بسم ا   الرحمن الرحيم

ياأيـها الذيـــن امـنـوا كـونـوا قـوامـيـن بالقـسـط شـهـداء   و لـو عـــلى أنــفـســـكـم أو الـوالـديـن و الأقـربـيـن ان يـكـــون غـنـــيـا أو فـقـــيـــرا فـــا أولـــى بـهـــما فـلا تـتـبعـوا الـهـوى أن تـعـدلـوا و إن تـلووا أو تـعرضـوا فـإن ا   كـان بـمـا تـعـمـلـون خـبـيـرا

سورة النساء – الأية : **135**

مقدمـــة :

إن لمسألة تبليغ القرارات الإدارية ونشرها أهمية بالغة في مجال العلاقات بين الإدارة والأفراد وذلك أن القرارات الإدارية رغم ما تتميز به من أثر فوري نظرا لتمتعها بطابع الأولوية في التنفيذ بوصفها أهم وسائل عمل الإدارة وأكثرها تعبيرا في امتيازات السلطة العامة لما لها من قدرة على إنشاء وتغيير المراكز القانونية للأفراد ، إلا أن الإدارة لا يمكن لها الاحتجاج في مواجهة من صدرت بشأنهم ، إلا من تاريخ إحاطتهم علما بها وذلك بتبليغها لهم قانونا ونشرها ، وعليه فإن هاتين الوسيلتين هما حماية للحقوق الإجرائية للمتقاضي أو الفرد لأنه يجنبه خطر أن يفاجأ بتنفيذ قرار إداري في غير صالحه بالرغم من أنه لم يكن على علم به .

هذا بالإضافة إلى ما في تبليغ القرارات الإدارية ونشرها من أهمية في مجال استقرار الأوضاع والمراكز القانونية التي تكون قد أنتجتها هذه القرارات باعتباره يفتح آجال الطعن ضدها في مدة قانونية معينة قانونا يترتب على فواتها تحصن هذه القرارات واستحالة إلغائها ، زيادة على ذلك فإن هناك أهمية أخرى تتمثل في كون شهر القرارات الإدارية أصبح يمثل أحد المتطلبات المشروعية الذي يجب أن تخضع له الإدارة ، حيث أن الفقه والقضاء الإداريين ذهبا إلى أن المشروعية في مفهومها الحديث لا تقتصر أن تخضع الإدارة للقانون فقط بل يتعدى ذلك إلى ضرورة إخضاع الإدارة لواجب إضفاء نوع من الفعلية على هذه المشروعية وهو ما يستلزم أن تعرف الإدارة وتعلم الأفراد ، ليس فقط بالقرارات والتنظيمات التي تصدرها في شانهم ، وإنما تعلمهم كذلك بالقوانين والتنظيمات واللوائح التي تخضع لها وهذا تحقيقا لمبدأ الشفافية الذي ينبغي أن يطبع تعاملها مع المواطن والذي يعتبر الحصن المنيع لحقوق كل طرف ، وهذا هو الاتجاه الذي سلكته معظم التشريعات المقارنة ، فقد أدى ذلك بالمشرع الفرنسي إلى إصدار مرسوم 28 نوفمبر 1983 ينظم العلاقة بين الإدارة والمواطن وهو نفس النهج الذي سلكه المشرع الجزائري بإصداره للمرسوم رقم 131/88 المؤرخ في 1988/05/04 والمتعلق بتنظيم العلاقات بين الإدارة والمواطن

مقدمـــــة

وإذا كان المشرع قد منح للقرار الإداري قوته التنفيذية بمجرد صدوره إنطلاقا من السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة فإنه بالمقابل قد وضع ضمانة للأفراد وهي إمكانية التظلم من هذه القرارات وحدد ذلك بمدة زمنية معينة قانونا تبدأ من تاريخ شهر هذه القرارات لكن ما قيمة القرارات التي لم تبلغ إلى الأفراد المخاطبين بها التي لم تنشر ؟ فهل يمكن الاحتجاج بها في هذه الحالة والأمر الذي أدى بنا على طرح هذا التساؤل نابع من فكرة أن المشرع لم يرتب أي التزام على عدم احترام الإدارة لقاعدة شهر قراراتها .

وعلى أساس ما تقدم ذكره يمكن دراسة مسالة شهر القرارات الإدارية من خلال البحث في الأحكام العامة التي تحكم هذه المسألة والتي تمثل القاعدة العامة ثم التطرق إلى النتيجة المترتبة على عدم القيام بهذا الالتزام من جانب الإدارة ، التي هي جوهر دراستنا المتواضعة هذه .

وتبعا لذلك سنحاول دراسة هذا الموضوع من خلال الخطة التالية :

الفصل الأول : <u>الأحكام العامة لشهر القرار الإداري .</u>

المبحث الأول : الإجراء الذي يكتمل به القرار الإداري.
المطلب الأول : القرار الإداري يكتمل بتوقيعه .
المطلب الثاني : القرار الإداري لا يكتمل إلا بشهره .

المبحث الثاني : وسائل شهر القرارات الإدارية .
المطلب الأول: التبليغ في القرار الفردي
المطلب الثاني : النشر في القرار التنظيمي .
المطلب الثالث : نظرية العلم اليقيني .

المبحث الثالث : الشروط الواجب توافرها في النشر
المطلب الأول : ضرورة إجراء النشر وفقا للنص في حالة وجوده .
المطلب الثاني : وجوب الكشف عن محتوى القرار .

المبحث الرابع : القرارات الإدارية غيرالقابلة للنشر .
المطلب الأول : قرارات الرفض الضمنية الصادرة من ألإدارة .
المطلب الثاني : القرارات التي لا تقبل النشر بطبيعتها.

الفصل الثاني : <u>آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة والأفراد .</u>

المبحث الأول : آثار القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة .
المطلب الأول : بالنسبة للقرار التنظيمي .
المطلب الثاني : بالنسبة للقرار الفردي .
المطلب الثالث : النتائج المترتبة على نفاذ القرارات الإدارية منذ صدورها .

المبحث الثاني : أثر القرارات الإدارية غير المنشورة في مواجهة الأفراد.
المطلب الأول : مدى صحة القرار الإداري غير المنشور .
المطلب الثاني : عدم الاحتجاج بالقرار غير المنشور في مواجهة الأفراد .

المبحث الثالث : الصعوبات العملية المترتبة على عدم نشر القرار الإداري .
المطلب الأول : من حيث بدأ سريان مواعيد الطعن بالإلغاء .
المطلب الثاني : من حيث ضرورة إرفاق عريضة الدعوى بالقرار المطعون فيه .

خـاتمـــة .

الفصل الأول

الأحكام العامة لشهر القرار الإداري

المبحث الأول : الإجراء الذي يكتمل به القرار الإداري :

إن القرارات الإدارية باعتبارها تصرفات قانونية ، لا تنشأ ولا تتكون إلا إذا توفرت أركانها القانونية المتفق عليها في كل القوانين المقارنة وهي ركن السبب والاختصاص والشكليات والإجراءات والهدف والمحل **(1)** ومتى صدر على هذا النحو فإنه قرار سليم وصحيح منذ توقيعه ، ولقد استقر الفقه على أن القرار الإداري يكتمل بهذا التوقيع ولكن هذا القرار لا يمكن الاحتجاج به في مواجهة أصحاب الشأن إلا إذا تم إعلامهم به **(المطلب الأول)** ، في حين يرى فريق من الفقهاء غير هذا **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول : القرار الإداري يكتمل بتوقيعه :

إن هذا الاتجاه هو الغالب فقها ، وقضاءا في فرنسا وفي مصر**(2)** ، حيث أن معظم الفقهاء سار في هذا الدرب ومن هذه الفكرة نجد أن الأستاذ لوبادير LAUBADERE يقول : إن القرار الإداري يعتبر ساريا منذ صدوره من السلطة الإدارية ولكن هذا القرار لا يجوز الاحتجاج به إلا من اليوم الذي ينقل إلى علم الأفراد بوسيلة من وسائل الشهر ,كما يرى الأستاذ والين WALINE " أن القرار الإداري ينتج آثاره من اليوم الذي يصبح فيه مكتملا وحتى قبل إعلانه أو نشره ولكن إلى أن يتم هذا الإعلان أو النشر فإن القرار لا يحتج به في مواجهة الغير فلا ينتقص منهم حقا أو يلقي عليهم التزاما " ونجد أن هذا هو الاتجاه الذي سار فيه معظم الفقه المقارن **(3)** ، وهو ما انتهى إليه القضاء الفرنسي والمصري ، و في هذا الصدد ينص الحكم الصادر من المحكمة الإدارية المصرية والصادر بتاريخ ديسمبر **1952** (بان القاعدة التي قررها دستور **1923** من عدم جواز العمل بالقوانين إلا بعد نشرها قاصرة على القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية ولا يمتد إلى القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية في مجالها الإداري التنظيمي ، حتى ولو تضمنت قواعد تنظيمية عامة مما يجعلها مندرجة في حكم القوانين بمعناها الأعم ، إذ هي بحسب الأصل تتم وتنتج آثارها من يوم توقيع من يملك سلطة إصدارها وتوجيه الأمر للحكام والمرؤوسين مراعاتها وعدم مخالفتها ولو لم تنشر ، إذ النشر ليس لازما لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير بمضمونها حتى تكون حجة عليه)، ويترتب على قاعدة نفاذ القرارات الإدارية منذ صدورها نتائج هامة منها **(4)** .

(1) عمار عوابدي - القانون الإداري - المؤسسة الوطنية للكتاب - ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ص 480
(2) د : عبد العزيز السيد الجوهري - القانون والقرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار والشهر - دراسة مقارنة - ديوان المطبوعات الجامعية - ص 49
(3) د : عبد العزيز السيد الجوهري - المرجع السابق
(4) د : سليمان الطماوي - النظرية العامة للقرارات الإدارية - ص **524**

أولا :

ينبغي الرجوع إلى تاريخ صدور القرار ليتسنى الحكم على مشروعيته وخصوصا من حيث مراقبة اختصاص الجهة المصدرة له وهذا ما يؤكده الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر بتاريخ **16 أكتوبر 1956** من خلال العبارات التالية : " يتعين للحكم على مشروعية القرار الإداري الرجوع إلى القوانين القائمة وقت صدوره ."

ثانيا :

منذ صدور القرار يكون في وسع الإدارة تنفيذه دون حاجة لشهره **(1)** ولكن بالقدر الذي لا يلحق ضررا بالأفراد لأن القرارات الإدارية لا تسري في حقهم إلا إذا علموا بها عن طريق وسائل العلم المقررة قانونا وفي هذا الصدد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه يمكن تعيين الموظف قبل نشر القرار المنشئ للوظيفة **(2)** ، كما انه يمكن تعيين أعضاء لجنة أو مجلس تأديب قبل نشر اللائحة التي تبين كيفية تشكيل اللجنة أو المجلس بشرط أن لا تبدأ اللجنة أو المجلس في مزاولة الاختصاص إلا من نشر اللائحة **(3).**

ثالثا : هل يمكن للأفراد المطالبة بالاستفادة من قرارات غير منشورة :

إن الإجابة عن هذا السؤال بالإيجاب هي نتيجة منطقية ، لقاعدة أخرى هي نفاذ القرارات الإدارية في حق الإدارة منذ صدورها وفي هذا الصدد ذهب قضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى التفرقة بين القرارات الفردية واللوائح ، فأجاز للأفراد المطالبة بالاستفادة من القرارات الفردية التي تصدر لصالحهم حتى قبل نشرها أي من تاريخ توقيعها ، أما بالنسبة للقرارات التنظيمية فإنها لاترتب للأفراد حقوقا إلا من تاريخ نشرها **(4)** .

(1) سواءا بالتبليغ إذا كان القرار فرديا أو نشره إذا كان تنظيميا .
(2) حكم صادر في 27 جوان 1913 في قضية "CORNUS "
(3) حكم في 15 فيفري 1929 .
(4) الدكتور : سليمان الطماوي - المرجع السابق - ص 526

المطلب الثاني : القرار الإداري لا يكتمل إلا بشهره :

إن هذا الاتجاه يعد استثناءا من الإجماع على الرأي الأول **(1)** ، ويمثله فئة قليلة من الفقهاء الفرنسيين ،ويتزعمه الفقيه اليوناني "ستاسينو بولس" والذي يرى : " أن القرار الإداري يظل مجرد واقعة نفسية **Fait Psychologique** لا أهمية لها من الناحية القانونية ، لا بالنسبة للإدارة ولا بالنسبة للأفراد إلا بالإعلان عنه أو شهره " .

وعليه فإن ما يستشف من هذا الرأي أن كل الأعمال السابقة عن الإعلان أو الشهر هي مجرد مشروع قرار .

ويرى الفقيه الفرنسي **" دوبرو Duperoux"** **(2)** أنه بالرغم من أن القضاء الفرنسي قد استقر في أحكامه منذ مدة طويلة على أن القرار الإداري يصبح مكتملا ونافذا منذ توقيعه . وهذا الامتياز الممنوح للإدارة يسمى " امتياز الأسبقية **Prévillage de préalable** ، ويظل هذا القرار كذلك حتى قبل إعلانه أو نشره ، فإن هذا لا يمنع من القول بأن القضاء يخالف قاعدة عامة مستقرة تهيمن على القواعد القانونية كلها وتتعارض معها وهي قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية .

وينتقد أصحاب هذا الاتجاه ذلك التمييز الصارم الذي يأخذ به أصحاب الرأي الأول والذي تأثر به القضاء إلى حد كبير - وهو التفرقة بين صحة القرار الإداري من ناحية والاحتجاج به من ناحية أخرى ويذهبون إلى التخفيف من صرامة هذا التمييز .

ويقترحون لذلك حلا وهو أن يجعل القضاء من إجراء إعلان القرار الإداري أو نشره شرطا لصحته وذلك مراعاة لجوانب العدالة ، وتحقيقا لمصلحة الأفراد .

وما يلاحظ على أصحاب هذا الاتجاه أنهم أرادوا أن يؤسسوا لعيب جديد يضاف إلى العيوب الخاصة بالقرارات الإدارية **(3)** ولكن رغم هذا فإنهم لم يجدوا صدى لا في الفقه ولا في القضاء وظلت آراؤهم استثناءا من القاعدة التي تقول بأن القرار الإداري يكتمل بتوقيعه وأنه متى صدر فإنه يصبح نافذا دون تعليق ذلك على علم الأفراد به .

---

(1) الذي يرى أن القرار الإداري يكتمل بتوقيعه من السلطة المختصة .

(2) Duperoux - La règle de la non reotractivité des actes administratifs - P 95

(3)ويقصد بها حالات وأسباب عدم شرعية القرارات الإدارية وهي عيب عدم الاختصاص ، وعيب مخالفة الشكل والإجراءات ، وعيب مخالفة القانون ، وعيب الانحراف في إستعمال السلطة ، وعيب انعدام السبب .

المبحث الثاني : وسائل شهر القرارات الإدارية .

إن العلم بالقرار الإداري قد يتحقق بوسيلة من الوسائل المقررة وهي وسيلة التبليغ الشخصي والفردي بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية والنشر بالنسبة للقرارات الإدارية العامة " اللوائح الإدارية " **(1)** وتطبيقات نظرية العلم اليقين

ولقد كان التشريع الفرنسي أول من تطرق إلى تنظيم نشر القرارات الإدارية بموجب التشريع البلدي الصادر في **05 أفريل 1884 (2)** وسوف يتم توضيح هذه الوسائل بصورة موجزة ومركزة على النحو الآتي بيانه .

المطلب الأول : تبليغ القرارات الفردية : La notification

إن القرارات الفردية هي التي تخاطب فردا أو أفرادا معينين بالاسم ويتم العلم بهذا النوع من القرارات بواسطة التبليغ الشخصي الفردي للشخص المعني تبليغا كاملا وشاملا لمضمونه ، ولهذا التبليغ أهمية في معرفة بدأ سريان القرار وكذا معرفة آجال بداية الطعون الإدارية والقضائية ، ولعل السؤال الذي يمكن أن يطرح في هذه المسألة هو ما مدى إلزامية التبليغ وهل للإدارة كامل الحرية في اختيار وسائله .

مبدئيا تتمتع الإدارة بحرية تقدير الملائمة في تبليغ أو عدم تبليغ قراراتها الفردية لأن المشرع لم يرتب أي التزام على عاتق الإدارة في حالة عدم تبليغ قراراتها **(3) .**

ولكن بالرجوع إلى القرار الصادر عن مجلس الدولة الجزائري بتاريخ **19 أفريل 1999** رقم **160507**: والذي ينص في إحدى حيثياته " حيث يستخلص من بيانات القرار المعاد أن قضاة الدرجة الأولى رفضوا الدعوى طبقا للمادة **169** مكرر ق . إ.م ، لكن حيث انه استقر القضاء ، وبما أن القرار موضوع النزاع هو قرار فردي ، كان على المستأنف عليها أن تبلغه للمستأنف تبليغا شخصيا " وما يمكن ملاحظته على هذا القرار أنه كرس إلزامية تبليغ القرارات الإدارية تبليغا شخصيا ويتضح ذلك من عبارة

---

(1) الدكتور :عمار عوابدي - النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري - الجزء الثاني ص 390 .
(2) ينص هذا التشريع على ان النصوص العامة يجب ان تنشر والقرارات ذات المضمون الفردي يجب أن تعلن .
(3) باستثناء حالات خاصة أين نص المشرع على وجوب تبليغ الأفراد المخاطبين بالقرار تحت طائلة البطلان .

" كان على المستأنف " و التي في حقيقتها تفيد الإلزام وبالتالي فإن هذا القرار إعتبر التبليغ إجراءا ضروريا وحيث أنه لاوجود لنص قانوني عام يلزم الإدارة بتبليغ قراراتها الفردية فإن ما قضى به القرار السالف الذكر يعد مقبولا ومحبذا لما لقاعدة تبليغ القرارات من فائدة عملية ، لاسيما في احتساب ميعاد الطعن القضائي **(1)** ، و بالرجوع إلى المادة **169** مكرر من ق.إ.ج فإنه يتضح أنها تضع شرطا لقبول دعوى الإلغاء المرفوعة أمام الغرفة الإدارية وهو أن تتم هذه الدعوى خلال **4** أشهر من تاريخ التبليغ أو النشر وعليه فإن احتساب هذا الميعاد لا يكون ممكنا إذا لم تقم الإدارة بتبليغ قراراتها الفردية .

يتضح من هذا أن التبليغ هو شرط شكلي مقترن بحق الدفاع ، كما أن إجراءات التبليغ من النظام العام ولكن هل المشرع إشترط نمط معين ، أو طريقة معينة في تبليغ القرارات الإدارية ؟ .

والجواب يتمثل في كون الإدارة ليست ملزمة بإتباع طريق معين في تبليغ قراراتها وذلك أن المادة **169** مكرر من ق.إ.م حددت ميعاد رفع الدعوى ، ولكنها لم تلزم الإدارة بإتباع طريقة معينة في التبليغ ومن ثم فإن الإدارة مخيرة في اتخاذ طريق التبليغ الذي تراه مناسبا من بين الطرق التالية .

أولا : أن تقوم بتبليغ المعني بواسطة المحضر القضائي ، تبليغا شخصيا .

ثانيا : بواسطة رسالة مضمنة مع العلم بالوصول .

ثالثا : بواسطة استدعاء المعني وإمضائها معه على محضر رسمي يثبت ذلك .

رابعا : بواسطة النشر في الجريدة الرسمية ، بالنسبة لتعيين الموظفين السامين أو إعفاء مهام أو ترسيمهم لكن ورغم تعداد هذه الطرق فإن الاجتهاد القضائي في بعض القرارات الصادرة عن مجلس الدولة ، إعتبر ان التبليغ الذي حصل بواسطة رسالة مضمنة مع العلم بالوصول لا يمكن اعتباره صحيحا ، وهو ما يبينه القرار الصادر بتاريخ **1999/12/06** بين رئيس بلدية الحاسي / ضد بواهري موسى ومما جاء في هذا القرار ، حيث " تدفع المستأنفة بأن الدعوى المرفوعة بتاريخ **1996/10/18** أمام الغرفة الإدارية لمجلس الشلف جاءت خارج المهلة القانونية المنصوص عليها بالمادة **169** مكرر وتدفع بتبليغ القرار الإداري إلى المستأنف عليه بموجب رسالة موصى عليها حسب الوصل المرفق ، وحيث بالرجوع إلى هذه الوثيقة فإنه لا يمكن اعتبارها تبليغا صحيحا ، ما دامت المستأنفة لا تقدم محضر موقع عليه من كلا رئيس البلدية والمعني **(2)**

(1) الأستاذ : رمضان غناي - مقال عن موقف مجلس الدولة عن نظرية العلم اليقيني - تعليق على قرار رقم : 16507 المؤرخ في 19أفريل 1999 - مجلة مجلس الدولة العدد 02 - السنة 2002 - ص 124 .

(2) الأستاذ الحسين بن الشيخ آث ملويا - المنتقى في قضاء مجلس الدولة - ص 207 (قرار صادر عن الغرفة الثانية قرار غير منشور ، فهرس 548)

المطلب الثاني : نشر القرارات التنظيمية : La Publication

إن القرارات التنظيمية هي تلك التي تتضمن قواعد عامة و مجردة شبيهة بالنصوص القانونية ولا تخاطب أشخاصا محددين بذواتهم ، وإنما تقتصر بنصوصها على إنشاء مراكز قانونية عامة .
وتعتبر عملية نشر القرارات الإدارية من وسائل النشر الرسمية والمعتمدة في النظام القانوني و الإداري للدولة **(1)** .

فلكي تكون هذه القرارات سارية المفعول ويحتج بها على المخاطبين بها **(2)** ، يجب أن يعلم بها هؤلاء عن طريق النشر وعموما يمكن القول أن قواعد النشر تخضع إلى نفس القواعد المطبقة على نشر القانون والذي تتضمنه المادة 04 من القانون المعني الجزائري على أنه يمكن التمييز بين قرارات السلطة المركزية وقرارات السلطات اللامركزية وهو ما نبينه تباعا .

أولا :قرارات السلطة المركزية : *(3)

وتتمثل في :

* المراسيم الصادرة عن رئيس الجمهورية .
* المراسيم الصادرة عن رئيس الحكومة .
* القرارات الصادرة عن الوزراء .

وهذه الأنواع من القرارات ، يجب نشرها في الجريدة الرسمية لتدخل حيز التنفيذ ، وبإستثناء القرارات الوزارية ، فإنه لم يلزم المشرع بنشرها في الجريدة الرسمية ، بل تنشر وجوبا في النشرة الوزارية لكن ما يجب ملاحظته في هذا الصدد هو أن اغلب الوزارات ليست لها نشرة وزارية **(4)** .

وإنطلاقا من هنا فإنه لا يعتد بأي نشر آخر ، كالنشر في الصحف أو اللصق في الأماكن العمومية أو إذاعته سمعيا أو بصريا ومن هنا يمكن لنا أن نتساءل متى تصبح هذه القرارات ملزمة للأفراد ؟ .

---

(1) الدكتور : عمار عوابدي - النظرية العامة في المنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري - الجزء الثاني - ص 392 .
(2) وهنا تكمن الفائدة العملية للنشر لأن القرارات الإدارية لها تمتع بالقوة التنفيذية ولكنها سارية في مواجهة الأشخاص بالنشر فقط .
(3) إقتصرنا على الأجهزة الأساسية الإدارية المركزية وهي (رئيس الجمهورية ، رئيس الحكومة ، الوزراء)
(4) وهذا مايفتح المجال لوجود قرارات إدارية غير منشورة لا تصل غلى علم المخاطبين بها .

بالرجوع للمرسوم المؤرخ في **1964/05/28** المتعلق بتنفيذ القوانين والقرارات التنظيمية ، فإنه ينص على مايلي : إلا في حالة تقرير ما هو مخالف . تعتبر القوانين والقرارات التنظيمية قابلة للتنفيذ فوق مجموع التراب الوطني ، بعد انقضاء يوم كامل على نشرها في الجريدة الرسمية .

ثم ألغي هذا المرسوم بموجب المادة **04** من القانون المدني الجزائري والتي تنص على تطبيق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إبتداءا من يوم نشرها في الجريدة الرسمية وتكون سارية المفعول في الجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها وفي النواحي الأخرى وفي نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة وسيشهد على ذلك ختم الدائرة الموضوع على الجريدة .

ثانيا : قرارات السلطات اللامركزية :

وهي القرارات الصادرة عن الإدارة المحلية (الولاية - البلدية) وهي في الحقيقة تخضع لإجراءات نشر أكثر مرونة وتنوعا لأن المشرع لم يحدد طريقة نشر معينة وعلى العموم فإنها لا تخرج عن إحدى الحالات التالية :

- نشرها في مقر البلدية أو الولاية بصفة واضحة ومؤكدة . **(1)** (قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1982/12/11) .
- النشر في المجموعات الإدارية .

أو أن عملية النشر تتم في الشوارع أو في أماكن مخصصة سلفا لهذه العملية ولكن في حالة وجود نزاع حول عملية النشر فإنه يجب على الإدارة ، أن تثبت قيامها بالنشر القانوني والكامل للقرار الإداري وإلا كان ذلك عائقا لسريانه .

(1) الدكتور : مسعود شيهوب - المبادئ العامة للمنازعات الإدارية . الهيئات والإجراءات أمامها - ص 325 .

المطلب الثالث : نظرية العلم اليقيني : La théorie de la connaissance acquise

إذا كان المبدأ أن ميعاد الطعن في القرار الإداري لا يبدأ سريانه إلا منذ أن يعلم به ذوو الشأن سواءا بطريق النشر أو التبليغ ، إذ يتمكن المخاطبين به بمقتضى هاتين الطريقتين من معرفة مضمونه و عناصره الأساسية ومدى تأثيره على مراكزهم وأوضاعهم القانونية ، فيقررون في ضوء ما تقدم القيام بالطعن في القرار أو عدم الطعن فيه خلال المهلة المحددة قانونيا **(1) .**

ولكن السؤال المطروح ، كيف يمكن الطعن في القرارات التي لم تنشر أو التي لم تبلغ ؟ .

وهل يظل فيها باب الطعن مفتوحا إلى ما لانهاية ؟ .

يقرر القضاء الإداري في القانون المقارن أن العلم بالقرارات الإدارية قد يتحقق بالنسبة للمعنيين و المخاطبين بالقرارات الإدارية إذا ما تحققت شواهد ووقائع تؤدي إلى علم هؤلاء المخاطبين والمعنيين بالقرارات علما حقيقيا فعليا ويقينيا محددا وقاطعا وشاملا لأية جهالة بمضمون وآثار القرارات الإدارية الصادرة **(2) .** وهذا ما أجمع عليه الفقه بتسميته بنظرية العلم اليقين ، والتي كانت في بدايتها من صنع القضاء الإداري الفرنسي " الذي في غياب نص تشريعي يحدد تاريخ البدء في احتساب مواعيد رفع الدعوى الإدارية ، أخذ بقرينة مفادها حلول واقعة علم الطاعن بوجود القرار المطعون فيه غير المبلغ له محل العلم الرسمي أي محل التبايغ وإنطلاقا من تاريخ العلم اليقيني يبدأ احتساب مواعيد الطعن القضائي **(3) .**

وتتحقق مسألة العلم اليقيني في حالتين أساسيتين

<u>أولا</u> : العلم بوجود قرار إداري خارج إجراء قضائي وتنطلق المواعيد يوم العلم بوجوده وفي هذا الصدد سار قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة في الجزائر ، عند تطبيقهم لنظرية العلم اليقيني حيث جاء في قرار بتاريخ 1996/06/23 قضية ((ب .ع)) ضد وزير الداخلية ووزير الخارجية ملف رقم 13211 حيث جاء في حيثياته .

" حيث أن الطاعن كان يعلم ولو شفويا بقرار رفض دخوله إلى التراب الوطني منذ 1980/04/10 فالعلم الشفوي كاف لبدئ إحتساب مواعيد الطعون الإدارية والقضائية طبقا لهذا القرار " .

(1) مبادئ واحكام القضاء الإداري اللبناني - الدكتور ابراهيم عبد العزيز شيحا - الدار الجامعية - ص 533 .
(2) الدكتور عمار عوابدي - المرجع السابق - ص 394 .
(3) الأستاذ : غناي رمضان - مقال منشور بمجلة مجلس الدولة - العدد 02 - السنة 2002 ص 127 .

<u>ثانيا</u> : العلم بوجود قرار إداري أثناء قضية مطروحة أمام جهة قضائية .

ومثال ذلك ما نصت عليه حيثيات القرار الأتي " ..... إن المدعي قد علم بالتالي القرار المطعون فيه أثناء سير ونظر الدعوى التي بث فيها سنة 1979 وأنه طبقا لنظرية العلم اليقيني ... فإن الطعن غير مقبول بسبب انقضاء الميعاد .. " *(1)

وعليه فإن ما يمكن استنتاجه أن تحقق العلم اليقيني بالقرار على ضوء الاجتهادات القضائية المختلفة ، فإنه يرتبط بتوافر شروط ثلاث هي :

* أن يكون هذا العلم كاملا وشاملا لجميع عناصر القرار .
* أن لا يكون هذا العلم ضنيا ولا افتراضيا .
* أن يثبت هذا العلم في تاريخ معين يمكن حساب ميعاد الطعن فيه .

وبالتالي فإنه في غياب الشهر القانوني للقرار فإن الميعاد يمكن أن يبدأ في السريان متى ظهر بأي طريقة أو بأي شكل ، بأن المعني علم بالقرار ، وفي هذا الشأن كتب الفقيه J.M . AUBY (2) بأن العلم اليقين هو اجتهاد قضائي يقر في بعض الحالات ببداية سريان مواعيد الطعن حتى وإن لم يكن القرار موضوع أي شهر صحيح وذلك بسبب ثبوت علم الطاعن بالقرار

وفي حين اعتبر الفقيه Rene Chapus بأن العلم اليقين هو نظرية تتملص أو تتجاوز العلم الرسمي بالقرار ففي هذه الحالة فإن العلم الواقعي بالقرار هو من يسبب بداية سريان المواعيد في مواجهة من حصل لديهم هذا العلم .

وعليه فإنه حسب هذه النظرية فإن سريان مواعيد الطعن ضد القرارات الإدارية لا يرتبط فقط بالعلم القانوني به أي بالنشروالتبليغ لأن العلم الواقعي بالقرار قد يرتب في بعض الأحيان نفس الآثار التي يرتبها النشر والتبليغ ، كما أنها تعتبر حلا بالنسبة لميعاد الطعن في القرارات غير المنشورة ، ولكن ورغم ذلك فإنها قد تتسبب في رفض بعض دعاوي الإلغاء وبالتالي إفلات الكثير من القرارات الإدارية غير المشروعة عن رقابة القاضي الإداري . وأنه برفضه هذا قد يتسبب القضاء بشكل غير مباشر في إضفاء صبغة الشرعية على القرارات الإدارية .

---

(1) قرار ذكره الأستاذ مسعود شيهوب - المرجع السابق - ص 334 .

(2) J.M AUBY et R.DRAGO : traité des recours en matière administrative - litec 1992 - P 290

(3) René Chapus - droit de contentieux administrative - 7 eme Edition P 538 .

وربما لهذا السبب فإن مجلس الدولة الفرنسي قد ضيق من حدود الأخذ بهذه النظرية وحصر العمل بها في حالات محدودة ذكرها G.Vedel وهي : **(1)** .

1 - الطعون المرفوعة من طرف أعضاء المجالس المنتخبة ضد القرارات الصادرة عن هذه المجالس لكون هؤلاء الأعضاء بمشاركتهم في المناقشة والتصويت على القرارات هم على علم بها وبالتالي

لا حاجة إلى تبليغهم ومنه فإن البدء في إحتساب ميعاد الطعن القضائي يبدأ من تاريخ إصدار هذه القرارات .

2 - الطعون التي يبدي فيها الطاعنون بأنهم كانوا على علم بهذه القرارات المطعون فيها رغم أنها غير مبلغة أو منشورة

3 - الطعون المرفوعة ضد القرارات التي تكون بطبيعتها غير قابلة للنشر أو التبليغ .

أما موقف القضاء الجزائري فإنه يترجمه القرار الصادر بتاريخ 1999/04/19 ملف رقم : 160507 ، والذي جاء في حيثياته " علم المستأنف بالقرار موضوع النزاع غير كاف لأخذه بعين الاعتبار من أجل إحتساب الأجل المنصوص عليه بالمادة 169 مكرر من ق.إ.م ....." .

وإن كان هذا القرار لا يسموا إلى مصاف القرارات المبدئية التي من شأنها تسجيل تراجع عن اجتهاد قضائي سابق بسب أنه ليس صادرا عن مجلس الدولة مشكلا من كل الغرف ، إلا أنه يمثل تراجعا عن الأخذ بنظرية العلم اليقين و لو نسبيا .

المبحث الثالث : الشروط الواجب توافرها في النشر

لقد كاد يجمع الفقه الفرنسي وسايره في ذلك القضاء الإداري أن النشر كوسيلة من وسائل العلم بالقرارات الإدارية لا يبلغ في دلالته إلى علم أصحاب الشأن مبلغ الإعلان لأن النشر لا يعدو أن يكون قرينة فرضية لإثبات علم الكافة بالقرارات الإدارية ذلك انه مادام قد وقع فإنه يفترض علمهم بها **(2)** . وإنطلاقا من هذه الفكرة فإن النشر حتى وإن تم فإن له حجية نسبية من حيث إثبات علم الأفراد بالقرار ومن حيث إثبات التاريخ كبدء حساب مواعيد الطعن - لذلك كان لزاما علينا و من باب أولي التطرق إلى النشر السليم وشروطه - .

(1) ذكرها الأستاذ : غناي رمضان بمقاله السابق .
(2) عبد العزيز السيد الجوهري - المرجع السابق - ص 113 .

المطلب الأول : ضرورة إجراء النشر وفقا للنص في حالة وجوده :

إن المسلم به أنه إذا نص القانون على طريقة معينة للنشر فيجب على الإدارة إتباع تلك الطريقة كما لو نص القانون على لصق القرار في أمكنة معينة من المدينة أو قراءته في الميادين العامة أو نشره في الجريدة الرسمية أو في نشرة مصلحيه خاصة .. وفي هذه الحالة فإن الأفراد لا يعتبرون قد علموا بالقرار ، إلا إذا تم نشره بالطريقة المقررة ولا تستطيع الإدارة أن تستبدل بها غيرها ولو كانت الطريقة الجديدة أنجع في العلم **(1)** كأن تستبدل باللصق في الأماكن الخاصة ، النشر عن طريق السينما أو الإذاعة .

ففي فرنسا على سبيل المثال ، فإن مداولات المجالس البلدية يجب نشرها طبقا للقانون الصادر في 05 أفريل 1884 في مادته 56 في صورة إعلان ملصق بتقرير الجلسة ويعلق على باب ديوان الحكومة .

وفي مصر فإن القاعدة أيضا هي أنه إذا وجد نص يقضي بوسيلة معينة للنشر فيجب أن تتبع تلك الطريقة كأن ينص القانون على لصق القرار في أماكن معينة في المدينة أو نشره في الجريدة الرسمية أو في نشرة مصلحيه خاصة ، وفي كل الحالات فان مدة الطعن في هذه القرارات لا تسري إلا إبتداءا من تاريخ القيام بهذه الشكلية ، أما إذا لم يحدد القانون طريقة معينة فإن النشر إما أن يكون في جريدة أو نشره معدة للإعلانات أو بواسطة شخص أو جهة مختصة بذلك **(2) .**

ومما هو مقرر ومعمول به أنه فيما يتعلق بالقواعد السابقة ، أنه إذ لم يتم النشر أو التبليغ بالنسبة للقرار الإداري فإن باب الطعن يظل مفتوحا بالنسبة لهذا القرار ، هو ما أوضحته محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها عندما قضت بأنه : " لما كان قرار تحديد أقدمية الطالب لم ينشر ولم يثبت انه أعلن للطالب فإن باب الطعن فيه يبقى مفتوحا...".

وفي الجزائر : نجد أنه من بين النصوص الخاصة التي نصت على إجراءات خاصة بالنشر ، ما ورد في القانون رقم: 11/91 المؤرخ في : 27 افريل 1991 والمحدد لقواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية حيث فرض هذا القانون سلسلة من الإجراءات نص عليها تحت طائلة البطلان واخضع الإدارة لضرورة إتباعها وإلا تعرضت قراراتها للإبطال .

(1) الدكتور : سليمان الطماوي - المرجع السابق - ص 601 .
(2) ويقصد بها وسائل النشر والتبليغ الرسمية .

ومن جملة الإجراءات التي يجب أن تتبع ما يلي :

1 - أنه قبل اللجوء إلى التصريح بالمنفعة العمومية يجب أن يسبق بتحقيق يرمي إلى إقرار ثبوت هذه المنفعة ، وبالرجوع إلى المادة 06 من هذا القانون ***(1)** نجدها تنص على وجوب أن يكون قرار فتح التحقيق موضوع إشهار بعنوان البلدية المعنية في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض **.**

2- يجب أن ينشر قرار التصريح بالمنفعة العمومية وان يبلغ لكل واحد من المعنيين وهذا تحت طائلة البطلان ، وهو ما نصت عليه الماد 11 من هذا القانون بقولها :

" يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية تحت طائلة البطلان لما يلي :

- أن ينشر حسب الحالة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية .
- أن يبلغ كل واحد من المعنيين .
- أن يعلق في مقر البلدية التي يقع فيها الملك المطلوب نزع ملكيته حسب الكيفيات التي حددتها المادة 06 من هذا القانون طوال الفترة المنصوص عليها في المادة 13 من هذا القانون .

وبالتالي فإن ما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يترك مجالا للشك أو المناقشة إذ نص على وجوب التبليغ تحت طائلة البطلان للمعنيين بالأمر ، أما النشر فيخص الغير ممن لهم مصلحة ، وقد أكدت المادة 13 من القانون 11/91 على أن آجال الطعن المحددة بشهر خروجا عن القاعدة العامة الواردة في المادتين 169 مكرر من ق.أ.م ، بالنسبة للغرفة الجهوية و 278 بالنسبة لمجلس الدولة ، تسري من تاريخ النشر أو التبليغ حسب الحالة ومعناه أن تخلف هذا الإجراء يلزم القاضي بالتصريح بالبطلان دون التطرق لمسائل أخرى **(2) .**

ويتضح من هذا النتائج التالية :

- أن طريقة النشر المنصوص عليها في هذا القانون هي طريقة خاصة وهي تشكل جزءا من تكوين القرار في حد ذاته .
- أنه لايمكن تصور عدم نشر هذا القرار لأنه يصبح في حكم المعدوم .

---

(1) تنص المادة 06 من القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية على مايلي : " يكون قرار فتح التحقيق وتعيين لجنة موضوع إشهار بعنوان البلدية المعنية في الأماكن المخصصة عادة لهذاالقرار، ويجب أن يبن القرار تحت طائلة البطلان إضافة إلى إجراءات عمل اللجنة ، تاريخ فتح التحقيق ، وتاريخ إنهائه وكذا بيانا توضيحيا يحدد الهدف من العملية ... "

(2) الأستاذة ليلى زروقي - مقال منشور في مجلة مجلس الدولة - العدد 03 - السنة 2003 - ص 15 .

ولم يحد القضاء الجزائري عن هذا المبدأ إذ أكده من خلال عدة قرارات صادرة عن المحكمة العليا ومن بينها القرار رقم 91487 الصادر بتاريخ 24 ماي 1992 في قضية **(ع.م)** ضد والي ولاية تيزي وزو ، ومما جاء في حيثياته مايلي :
" حيث أن القرار المتضمن التصريح بالمنفعة العمومية لمشروع بناء محطة بنزين ونزع ملكية الأرض المتنازع عليها من أجل المنفعة العمومية ، والذي يعد قرارا فرديا كان يجب تبليغه للطرف الذي إنتزعت منه ملكيته وأن هذه الشكلية لم تحترم في دعوى الحال ، حتى ولو تم نشر هذا المقرر في جريدة الشعب "

المطلب الثاني : وجوب الكشف عن محتوى القرار :

أن هذا الشرط يعتبر من أحد الدعائم الأساسية التي تكرس مبدأ الشفافية على عمل الإدارة ويعزز ثقة المواطن بها وينطوي على أساس أن تتضمن عملية النشر على جميع البيانات الضرورية للقرار ، بحيث لا يكون النشر مجرد تنبيه لذوي الشأن بوجوده **(1)** ويرجع ذلك لإمتياز الأسبقية **Prévillage de Préalable** **(2)** ، بإعتبار أن العمل الإداري يتمتع بافتراض ملائمته للقانون فالقرار الذي بموجبه يعين أو يطرد به أحد الموظفين ينشئ أثرا في نفس اليوم الذي إتخذ فيه .

وتتجلى الحكمة من هذا الشرط أن يضمن هذا النشر لذوي الشأن أن يكونوا في وضع يستطيعون من خلاله التحقق من مشروعية هذه القرارات من أجل أن يطعنوا فيها وهم عالمون بها تماما .

ولقد كان مجلس الدولة الفرنسي أول من تطرق إلى هذا الشرط من خلال مناقشته في بعض الأحكام التي أصدرها ، فلقد قرر في بداية الأمر أن النشر الذي يتم تلخيصه في الجريدة الرسمية يعتبر كأن لم يكن ، لكنه تراجع عن ذلك وأجازه إن كان هذا النشر واجب لجميع نصوص القرارات وإذا كانت هذه النصوص غير مرتبطة ببعضها البعض .

---

(1) الدكتور : إبراهيم عبد العزيز شيحا - مبادئ وأحكام القضاء الإداري اللبناني - ص 525
(2) ويقصد بمبدأ الأسبقية : بمعنى ان القرار يولد آثاره القانونية بمجرد صدوره أي إنشاء مراكز قانونية جديدة أو إلغاء أو تعديل مراكز قانونية قائمة وكذا إفتراض قرينة المشروعية فيه حتي يثبت العكس (الأستاذ : عمور سلامي - محاضرات في المنازعات الإدارية - ص 34) .

وفي خطوة أخرى أكثر تقدما : قرر وجوب نشر المستندات الملحقة بالقرارات كلما لزم الأمر ذلك فإذا كان القرار المنشور يتطلب لفهمه وتوضيحه ، نشر بعض الوثائق الأخرى التي تزيل الغموض واللبس فإنها تعتبر بمثابة القرار ويجب نشرها .

وعلى صعيد الفقه فقد نادى كثير من الفقهاء بأن أغلب القرارات لا تنشر نشرا كافيا ومن أجل أن يتم تجنب أضرار مثل هذا النشر بحقوق الأفراد فإنه لا مناص من إنشاء قضاء يكشف هذه العيوب المستترة التي خلفها القضاء لبقديم وكان من أبرز هؤلاء الفقهاء **Guy Issac** والذي يرى أن : الأهمية الضرورية للنشر الذي يتصف بالكفاية يعتبر أحد الضمانات المقررة للأفراد ، لأن هذا النشر يتيح لهؤلاء الأفراد العلم بصدور القرارات ومضمونها حتى يتهيأ وللطعن فيها إذا ما أحسوا بأن ضررا ما سيلحقهم بسببها ، فالموظف الذي لم يتسلم نص القرار وثبت كذلك انه لم يعلن به إعلانا شفهيا ، ورغم أن هذا القرار نشر في الجريدة الرسمية فإن نصوص هذا القرار لا تعتبر حجة في مواجهته .

كما إعتبر مجلس الدولة أن نشر ملخص قرارات التعيين لا يعمل على سريان ميعاد الطعن في هذه القرارات .

في مواجهة زملاء الموظفين الذين تم تعيينهم وذلك إذا كان هذا الملخص لا يتطابق مع البيانات الجوهرية التي تتيح لأصحاب الشأن التحقق من مشروعية الإجراءات التي اتخذت .

ولكن يكون التبليغ كافيا وكاملا ، إذا كان صاحب الشأن قد إطلع رسميا على القرارات التي تعنيه وقام بالتعليق على هامشها ووقع على هذا التطبيق بكلمة **" علم"** .

أما في مصر :

فإن مجلس الدولة المصري يشترط أن يكون النشر كافيا بحيث إذا كان النشر كما تقول المحكمة الإدارية العليا : " قد ورد بعبارة مجملة خالية من أي بيان مما لا يتسنى معه للمدعين العلم بتفاصيل المشروع ومحتوياته وتقدير وجه إتصاله بهما ومساسه بمصلحتيهما ، فلا يكون النشر والحالة هذه مجديا في حساب ميعاد رفع الدعوى " .

كما تؤكد المحكمة في حكم آخر لها بأن النشر : " لا بد أن يكشف عن فحوى القرار ، فإذا كانت أحكام القانون المشار إليه قد حددت واقعة النشر لبدأ سريان الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء فإن القضاء الإداري في مصر لم يلزم حدود النص في ذلك فهو لا يرى النشر إلا قرينة على وصول القرار المطعون فيه إلى علم أصحاب الشأن ، ومن ثم فهو يوجب لكي يؤدي النشر مهمته ، أن يكشف عن فحوى القرار ، بحيث انه في وسع صاحب الشأن أن يحدد موقفه حياله " **(1) .**

" ..... ويتبين من ذلك أن ما ورد بالنشرة جاء مطابقا في طبيعته للقرار المطعون فيه ، وإذا نشر القرار في النشرة التي تصدرها وزارة الداخلية على الوجه المتقدم فإنه يفترض وصول فحواه إلى علم المدعي قانونا ، وإذا تضمنت النشرة إسم من رقي ، والدرجة التي رقي إليها والأساس الذي قامت عليه حركة الترقية من أنها تمت بالأقدمية ، "... ومن ثم فقد تم النشر بالصورة وعلى الوجه الكافي للتعريف بالقرار ومحتوياته الجوهرية وتحقق من ثم علم المدعي بالقرارالمطعون فيه ... " **(2) .**

<u>وفي الجزائر :</u>

فإننا لانجد مثالا أكثر توضيحا من الذي تضمنته المادة 06 من القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 السابق ذكره والتي تعكس بصورة واضحة فكرة أن يبين النشر محتوى القرار والتي تنص على مايلي :

" يكون قرار فتح التحقيق وتعيين لجنة موضوع إشهار بعنوان البلدية المعنية في الأماكن المخصصة عادة لهذا الغرض ، ويجب أن يبين القرار تحت طائلة البطلان ، إضافة إلى إجراءات عمل اللجنة - تاريخ فتح التحقيق ، وتاريخ إنهائه - وكذا بيانا توضيحيا يحدد الهدف من العملية ومخطط الوضعية لتحديد طبيعة الأشغال المراد إنجازها .

يوضع ملف التحقيق تحت تصرف الجمهور، وتحدد محتوياته عن طريق التنظيم .... " .

وما يلاحظ هنا أن المشرع تدخل ووضح كيفية إجراء النشر في هذه الحالة وحدد الوثائق والملحقات بالقرار وبالتالي فإن القيام بهذه الإجراءات كاف للقول بأن النشر كاف وكامل للكشف عن محتوى القرار.

---

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 1948/07/13 .
(2) حكم المحكمة الإدارية العليا في الدعوى رقم 1372 بتاريخ 1965/02/14 .

وهذا على عكس بعض النصوص الأخرى التي تلزم الإدارة بالنشر أو التبيلغ دون أن تحدد كيفية هذا النشر وهو الأمر الذي يساهم في إثارة النزاع بين الإدارة والفرد حول هذه المسألة ليترك الأمر أخيرا للقضاء للقول ما إذا كان النشر كافيا أم لا .

ومن أمثلة القرارات التي يجب الكشف عن محتواها كاملا ، ما نص عليه المرسوم رقم : 145/66 **(1)** والتي تتعلق بوضعية الموظفين المنصوص عليها في المادة الأولى من المرسوم رقم : 133/66 المؤرخ في 02 جوان 1966 حيث نصت المادة 02 منه :

- أنه في حالة فتح مسابقات أو امتحانات من اجل ممارسة الوظائف التي تسري عليها أحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، فإنه يجب أن تحدد هذه القرارات المنصوص عليها في هذه الفقرة ما يلي :

01- تعيين الوظيفة التي تفتح المسابقات أو الامتحانات من أجل الدخول إليها .

02- التاريخ المحقق لإجراء المسابقة أو الامتحان .

03- العدد الإجمالي للأماكن المعروضة وعند اللزوم توزيعها في نطاق تطبيق الأحكام التشريعية أو التنظيمية .

04- تكوين ملف المتر شح بكيفية مفصلة .

05- تاريخ ابتداء وانتهاء التسجيل والعنوان المحدد الذي توجه إليه الملفات .

06- نوع الاختبارات المفروضة على المترشحين .

07- التشكيل النظامي للجنة الإمتحان .

08- كل الأحكام المتعلقة بتعيين المترشحين المقبولين وتخصيصهم .

09- البرنامج المفصل للإمتحان أو المسابقة والذي يجب إلحاقه بالقرار المشار إليه أعلاه .

ويتضح مما سبق أن كل هذه الخطوات والإجراءات لها علاقة بالقرار الإداري المراد نشره ، وعدم القيام بها من طرف الإدارة يجعل القرار غير واضح ولا يتسنى للأفراد فهم محتواه .

(1) المرسوم 145/66 المؤرخ في 06 جوان 1966 يتعلق بتحرير ونشر بعض القرارات ذات الطابع التنظيمي أو الفردي التي تهم وضعية الموظفين

المبحث الرابع : القرارات الإدارية غير القابلة للنشر .

إذا كانت القاعدة العامة تقضي أن القرارات الإدارية تنظيمية كانت أم فردية ، يجب أن تخضع لعملية النشر أو التبليغ حسب كل حالة وهذا حتى يمكن الاحتجاج بها في مواجهة المعنيين والمخاطبين بها إضافة إلى أنها وسيلة من وسائل تحديد نقطة بداية ميعاد التظلم الإداري السابق الو جوبي لقبول دعوى الإلغاء ، وكوسيلة من وسائل تحديد نقطة بداية ميعاد قبول دعوى الإلغاء أمام الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية المختصة إقليميا ، حيث لا يشترط وجوب إعمال فكرة التظلم الإداري السابق لقبول دعوى الإلغاء ، كما هو مقرر في المادة 169 مكرر من ق.إ.م الجزائري **(1)** .
لكن هل كل القرارات الإدارية يجب أن تخضع لعملية النشر أو التبليغ ؟ .

إن القاعدة العامة التي ذكرناها سابقا تعرف استثناءا يتمثل في وجود بعض القرارات التي لاتقبل النشر أو التبليغ وتنقسم إلى قرارات الرفض الضمنية الصادرة من الإدارة **(مطلب أول)** .
وقرارات لا تقبل النشر أو الإعلان بطبيعتها **(مطلب ثاني)** .

المطلب الأول : قرارات الرفض الضمنية :

ويقصد بها القرارات التي تعبر عن موقف سلبي من جانب الإدارة وهي تنشأ عن إمتناع الإدارة عن الإجابة إزاء ما طلب منها بالموافقة أو عدم الموافقة .
وقد إعتبر المشرع مثلا سكوت الإدارة وعدم ردها لما طلب منها قرارا ضمنيا بالرفض مثل سكوتها للرد عن الطعن الإداري المسبق والمنصوص عليه في المادة 275 ق.إ.م والتي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار أو أمام الجهة التي أصدرت القرار نفسه **(2)** ،
أما نتيجة هذا الطعن فقد نصت عليها المادة 279 من ق.إ.م بقولها : " إن سكوت السلطة الإدارية مدة تزيد عن ثلاث أشهر عن الرد على طلب الطعن التدرجي أو الإداري يعد بمثابة رفض له ، وإذا كانت السلطة الإدارية هيئة تداولية فلا يبدأ ميعاد الثلاثة أشهر في السريان إلا من تاريخ قفل أول دورة قانونية تلي إيداع الطلب " .

---

(1) الدكتور : عوابدي عمار - النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري - الجزء الثاني - نظرية الدعوى الإدارية - الطبعة الثالثة - ص 399 .
(2) هذا الشرط أبقاه المشرع فقط في القرارات الصادرة عن السلطات المركزية بعد ما كان شرطا لازما حتى في القرارات الصادرة عن السلطات المحلية قبل تعديل 18 اوت 1990 .

ومن هذه المادة يتضح ما المقصود بقرار الرفض الضمني ، وعليه فإنه من الطبيعي أن القرارات السلبية أو القرارات الضمنية الصادرة بالرفض لا يتصور أن تكون محلا للنشر أو التبليغ وهو ما يثير مشكلة أخرى تتعلق بمسألة تحديد بدء سريان مهلة الطعن بالإبطال في هذه القرارات وهذا الموقف هو السائد في القانون المقارن ، فقد إعتبر المشرع اللبناني سكوت الإدارة وعدم ردها لما طلب منها قرارا ضمنيا بالرفض وفي ذلك نصت المادة 68 من المرسوم الإشتراعي رقم 10434 على أنه " .... إذ لم تجبه السلطة إلى طلبه خلال مدة شهرين اعتبارا من تاريخ استلامها الطلب المقدم منه ، إعتبر سكوتها بمثابة قرار رفض ... " **(1) .**

<u>- أما في فرنسا :</u>

فلم يكن يوجد ميعاد محدد للطعن في مثل هذه القرارات قبل صدور التشريعات المنظمة لذلك وقد كانت هذه الميزة الممنوحة لأصحاب الشأن والناتجة عن عدم تحديد ميعاد للطعن تمثل عائقا كبيرا ولقد صدر أول تشريع منظم للطعن في هذه القرارات وهو القانون الصادر في 18 ديسمبر1940 ونص على انه إذا مضت أربعة أشهر من تاريخ تقديم الطلب إلى الإدارة دون رد عليه فإن من حق مقدم الطلب ، الطعن في القرار الضمني بالرفض الناتج عن إتخاذ الإدارة موقفا سلبيا حيال طلبه ، كما يبدأ ميعاد الطعن في هذه القرارات بعد مضي هذه الأربعة اشهر .

ولكن بعد الثغيرات والعيوب التي مست هذا التشريع بعد أن كان الشخص حسن النية يتلقى تأكيدات شفوية من الإدارة بأنها ستبث في طلبه قريبا بقرار صريح فيأمن هذه الوعود الإدارية ثم يواجه بعد ذلك بأن الإدارة لم تف بوعودها وأن ميعاد الطعن قد إنتهى ، بحيث لاتقبل دعواه أمام القضاء ، ولهذا السبب تم اللجوء إلى إصدار القانون رقم : 557 بتاريخ 1956/06/08 وأعاد فيه المشرع الفرنسي تنظيم مواعيد الطعن في هذه القرارات والتي كانت كالأتي :

بالنسبة لدعاوي الإلغاء : فإن ميعاد الطعن في القرار الضمني هو أربعة اشهر ، تبدأ من تاريخ تقديم صاحب الشأن طلبه إلى الإدارة ، فإذا صدر قرار صريح بالرفض أثناء سريان تلك المدة فإن إعلان هذا القرار الصريح يعمل على سريان ميعاد الطلب من جديد .

(1) الدكتور : إبراهيم عبد العزيز شيحا - مبادئ وأحكام القضاء الإداري اللبناني - ص 542

أما بالنسبة لدعاوي القضاء الكامل :

فقد رد القانون الأخير نفس النظام الذي كان ساريا من قبل سنة 1940 والذي يقضي بعدم وجود ميعاد للطعن في القرار الإداري الضمني ، ولكن هذا الميعاد يسري من تاريخ الإعلان إذا صدر من الإدارة قرارا صريحا بالرفض وبلغ إلى صاحب الشأن فيسري الميعاد من تاريخ الإعلان ***(1) .**

أما في مصر :

فقد نصت المادة 22 من قانون مجلس الدولة سنة 1959 على انه :

" يعتبر فوات ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ، ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ، ستين يوما من تاريخ إنقضاء الستين يوما المذكورة ولكن إذا رفضت الإدارة التظلم صراحة قبل فوات الستين يوما فإن سريان الميعاد يبدأ في هذه الحالة من تاريخ إعلان القرار الصريح بالرفض " .

وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا هذه القواعد إذ قالت :

" أنه على مقتضى حكم المادة 22 من القانون 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة ، إذا لم يكن القرار الحكمي برفض التظلم قد تحقق بفوات الستين يوما المحددة لفحص التظلم ، فإن أجابت السلطات المختصة قبل فواته بقرار صريح بالرفض ، وجب حساب الميعاد من تاريخ إعلان هذا القرار الصريح بالرفض لأن هذا الإعلان هو الذي يجري سريان الميعاد منه قانونا " **(1) .**

ومن خلال هذه الأمثلة التي ذكرناها والتي وردت في القانون المقارن فإننا نخلص إلى نتيجة واحدة وهي أن كل القوانين تتفق على مبدأ عدم نشر القرارات السلبية الصادرة من الإدارة ، وبالتالي فإن الحل الوحيد للطعن في هذه القرارات هو تحديد المدة من طرف المشرع في حد ذاته ، غير أن المسألة قد تثير بعض الإشكالات من خلال إثبات تاريخ إيداع الشكوى أو الطعن الإداري ، لأنه يمثل نقطة بداية لحساب المهلة المنصوص عليها من طرف المشرع لرفع دعوى الإلغاء في حالة ما إذا لم ترد الإدارة بقرار صريح **.**

---

(1) الدكتور : عبد العزيز السيد الجوهري - المرجع السابق - ص 157 .

<u>المطلب الثاني : قرارات لا تقبل النشر بطبيعتها .</u>

إلى جانب القرارات السلبية أو قرارات الرفض الضمنية ، فإن هناك نوع آخر من القرارات ذو طبيعة لا تقبل النشر أو التبليغ فما هي طبيعة هذه القرارات ؟

إن أول من تطرق لهذا النوع من القرارات وكشف عن طبيعتها هو مجلس الدولة الفرنسي وذلك من خلال الدعاوي القليلة التي عرضت عليه في هذا الشأن والتي من خلالها تطرق لهذا النوع من القرارات ووضح طبيعتها وحدد شروطها ونتائجها ، وعليه يمكن القول أن من أضفى هذه الصبغة على هذه القرارات هو القضاء الإداري وليس الإدارة في حد ذاتها .

ومن بين الأحكام الشهيرة الصادرة في هذا الشأن الحكم الصادر في 23ماي 1952 و الحكم الصادر في 15 ماي 1953 و التي من خلالها قدم المجلس لأول مرة شكلا جديدا من أشكال القرارات الإدارية غير القابلة للنشر أو الإعلان بسبب طبيعتها وما يلاحظ على هذين الحكمين أنهما يتشابهان إلى حد كبير باستثناء بعض الاختلافات الطفيفة ففي كل من الحكمين :

صدر قرار من المحافظ بقبول أحد الأطفال في مؤسسة المساعدات العامة للطفولة ثم بعد ثلاث سنوات تقدم أحد الأشخاص للمطالبة بهذا الطفل ، ففي قضية Rogé لم يشر مضمون الحكم إلى صفة هذا الطالب بينما في قضية Epoux Dastillon فقد تمت الإشارة إلى أن الطالب هو الأم وزوجها .

ومن خلال هذين الحكمين وضع مجلس الدولة الفرنسي قاعدتين :

<u>الأولى</u> : أن قرار المحافظ الذي وافق فيه على إلحاق الطفل بمؤسسة المساعدات العامة ، هذا القرار يعتبر غير فابل للنشر أو الإعلان بسبب طبيعته ، لأن هذا النشر سيكون مخالفا لنص المادة 11 من القانون الصادر في 15 أفريل 1943 المتعلق " بتقديم الأطفال بطريق الهجر السري "

كما لا يمكن إعلان هذا القرار أيضا لأن الإعلان هنا يطرح إفتراضين :

1 - حالة الشخص الذي يرفض الإفصاح عن شخصيته عند تقديم الطفل إلى المؤسسة ، وفي هذه الحالة فإن القرار الذي يصدر بالموافقة على إلحاق الطفل بالمؤسسة ، لا يمكن إعلانه إلى أي شخص

2 - حالة الشخص الذي يفصح عن شخصيته وصفته ورابطة قرابته بالطفل وهنا إذا لم يحدث إعلان القرار بقبول الطفل إلى هذا الشخص فإن ذلك يعتبر سببا من أسباب إهدار سلطة هذا الشخص على الطفل

---

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 1966/06/26 في القضية رقم 1272 والقضية رقم 1291 والقضية رقم 1480 .
(2) هذه الأحكام (الأول Rogé والثاني Epoux Dastillon) ذكرها كل من الدكتور : محمد السناري في مؤلفه - نفاذ القرارات الإدارية -والعميد جورج فودال في مؤلفه القانون الإداري - الجزء الأول - ترجمة منصورالقاضي .

<u>الثانية</u> : إن القاعدة الثانية التي قررها مجلس الدولة في هذا الشأن أنه في حالة وجود قرار غير قابل للنشر بطبيعته فإن ميعاد الطعن في هذا القرار بالنسبة لأصحاب الشأن يبدأ من التاريخ الذي يتأكد فيه علمهم به ، ويكون ذلك عن طريق الإشارة إلى هذا القرار في قرار رسمي آخر يتأكد علمهم به عن طريقه ، وهذا النموذج من القرار الرسمي الآخر هو حكم القضاء

وهو الأمر الذي حدث في قضية Rogé عندما تم إعلان الحكم المستأنف من المحكمة إلى المدعي ونص فيه على مشروعية القرار الصادر من المحافظ بإلحاق الطفل في المؤسسة ومن تاريخ إعلان هذا الحكم يبدأ ميعاد الدعوى القضائية .

ونفس الشيء بالنسبة لقضية Dastillon فقد رفضت المحكمة طلب الزوجين بإعادة الطفل ، وكانت المحكمة قد استندت في هذا الحكم قرار المحافظ بقبول الطفل فأستأنف الزوجان هذا الحكم ، لكن في مرحلة الاستئناف ثبت أن المستأنفين يعلمان تماما عن طريق الحكم المستأنف بوجود القرار الذي أصدره المحافظ ومن هذا التاريخ - أي تاريخ تبليغهما بهذا الحكم فهما عالمان بالقرار ومنه أيضا يبدأ حساب الطعن .

وما يستنتج من هذا أن مجلس الدولة الفرنسي من خلال هذه الأحكام انه أسس لنظرية جديدة لوسيلة من وسائل العلم بالقرار الإداري وهي صيغة العلم العرضي اليقيني بالقرار Une connaissance Fortuitement acquise de la décision وهذا العلم يحدث عن طريق القرار الرسمي الذي يتمثل في الحكم القضائي والذي اعتبره المجلس أن مجرد تبليغه يمثل بداية ميعاد الطعن في هذا القرار .

وإذا كانت هذه القرارات غير قابلة للنشر فإن المسألة التي كانت تثيرها هي الطعن فيها والتي أوجد لها القضاء الفرنسي الحلول السابقة الذكر وإن كانت تعتبر إستثناءا من القاعدة العامة التي أوردتها كل القوانين المقارنة والقاضية بضرورة نشر وتبليغ القرارات الإدارية غلى المخاطبين بها عملا بمبدأ المشروعية .

وإن كنا قد تطرقنا إلى هذه القاعدة في الفصل الأول وعرفنا الأحكام العامة التي تضبط عملية النشر والتبليغ فإننا لا نتوقف دون أن نتعرف على الاستثناء الذي قد تنتهجه وتسلكه الإدارة (عدم نشر القرارات أو تبليغها) والآثار المترتبة على عدم القيام بهذا الالتزام وقيمة هذا العمل القانوني وهو ما نحاول معرفته في الفصل الثاني .

الفصل الثاني

أثر القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة و الأفراد

إن المقصود بأثر القرار الإداري غير المنشور في مواجهة الإدارة و الأفراد هو البحث في مدى نفاذ هذه القرارات و لمعرفة ذلك لا بد من الرجوع إلى ما ذكرناه سابقا حيث تناولنا الخلاف الفقهي الذي ثار بشأن الإجراء الذي يكتمل به القرار الاداري ، و رأينا كيف انقسم الفقه بشأن تحديد الاإجراء الذي يكتمل به القرار الاداري إلى قسمين

- أحدهما يرى أن القرار الإداري يكتمل بتوقيعه ، و ذلك على أساس أن أصحاب هذا الموقف بفرقون بين صحة القرار الاداري في حد ذاته و بين الاحتجاج به في مواجهة الافراد .
- و الثاني : يرى أن القرار الاداري لا يكتمل إلا بشهره و ذلك على أساس أن أصحابه لا يفرقون بين صحة القرار في حد ذاته و بين الاحتجاج به في مواجهة الأفراد ، بل يذهبون إلى حد اعتبار الشهر إجراءا جوهريا لازما لصحة القرار .

وإنتهينا إلى الرأي الأرجح في الفقه الاداري المقارن و الذي يرى أن القرار الاداري يكتسب قوته التنفيذية كما يرتب آثاره بمجرد اصداره دون تعليق ذلك على النشر و الاعلان إذ النشر ليس شرطا إلا للإحتجاج به في مواجهة المخاطبين بأحكامه .

و لكن إذا كان الأمر كذلك فكيف يكون الحل بالنسبة للقرار الذي لم ينشر؟ فهل يمكن الاحتجاج به في هذه الحالة ؟ **(2)** و في مواجهة من يحتج به ؟ .

لهذا سوف نقسم البحث في هذا الفصل إلى :

- مدى حجية القرار الاداري غير المنشور في مواجهة الإدارة .
- مدى حجية القرار الاداري غير المنشور في مواجهة الافراد .
- و أخيرا نتطرق إلى الإشكالات العملية التي يطرحها عدم شهر القرار الإداري و كيف تعامل القضاء إزاء هذه المسألة ؟ .

المبحث الأول : أثر القرار الاداري غير المنشور في مواجهة الإدارة .

لقد أثيرت مسألة الاحتجاج بالقرار الاداري الغير المنشور و كانت النتيجة أن انقسم الفقه على نفسه و تركز الخلاف حول القرار التنظيمي و الاحتجاج به في مواجهة الإدارة **(1) (مطلب أول)** وذلك دون القرار الفردي **(مطلب ثاني)** و بالتبعية وجب التطرق إلى النتيجة المترتبة عن ذلك **(مطلب ثالث) .**

المطلب الأول : و بالنسبة للقرار التنظيمي

إن معظم الدراسات الفقهية التي تطرقت لهذا الموضوع جاءت متباينة **(2)** و انقسمت على نفسها إلى اتجاهين

- **الاتجاه الأول** : يذهب إلى أن القرار التنظيمي يلزم الإدارة منذ صدوره و قبل نشره و رتب هذا الجانب على هذا الرأي نتيجة هامه هي أنه يجوز للأفراد التمسك بهذا القرار في مواجهة الإدارة قبل نشره و تمسكوا بنفس الحجج التي تمسكوا بها في تبريرهم لإمكانية تمسك الافراد تجاه الإدارة بالقانون الذي لم ينشر و في هذا الصدد يقول : الأستاذ REVERO **(3)** إن القرار الاداري ينتج أثره بمجرد اصداره و تلتزم الإدارة منذ هذه اللحظة بالعمل بموجبه فيما يخصها و لكنها لا تستطيع أن تحتج بهذا القرار في مواجهة الأفراد إلا بعد علمهم به ، و يقول الاستاذ لوبادير Laubadére : " إن النشر لم يكفل إلا لمصلحة الافراد أما الإدارة فيفترض فيها العلم بالقرارات التي تصدرها " ،و يرى الدكتور محمد فؤاد مهنا **(4)** نفس الرؤية حيث يقول " إن القاعدة في هذا الشأن أن القرارات الإدارية سواء كانت تنظيمية أو فردية تعتبر ملزمة للسلطات التي أصدرتها من تاريخ اصدارها أي بمجرد التوقيع عليها و معنى هذا أن هناك فترة قبل نشر القرار يمكن للادارة خلالها أن تنفذه على ألا يرتب أثره في مواجهة الافراد إلا بعد أن يعلموا به " و قد إنظم إلى هذا التيار العميد سليمان محمد الطماوي حيث يقول " إن الاجابة بالايجاب (أي حق الافراد في التمسك بالقرارات الإدارية غير المنشورة) هي النتيجة المنطقية لقاعدة نفاذ القرارات الإدارية منذ صدورها " و هو لم يفرق في هذا بين القرارات الفردية و التنظيمية .

---

(1) عبد العزيز السيد الجوهري – المرجع السابق . ص 204

(2) الدكتور محمد السناري – نفاذ القرارات الإدارية (دراسة مقارنة) ص 125

(3) REVERO = droit administratif . 3 ° edition - P 92 .
" la dicision produit son effet sitot qu'elle est prise . l' administration est dés ce moment , tenu de s'y conformer en ce qui la concene , mais elle ne peut l'opposer aux particulier , c'est – a – dire leur en faire aplication , que l'orsqu'ils ont été mis a meme de la connaître "

(4) دروس في القانون الاداري - ص 309 .

و يتضح من خلال هذه الآراء أنهم يسايرون في ذلك :

- منطق نظرية عدم الاحتجاج ذلك أن هذه النظرية تعترف بوجود القرار الاداري بمجرد توقيعه من مصدره و من ثم فانه يكون نافذا في حق الإدارة منذ لحظة التوقيع و هذا بدوره يؤدي إلى امكانية احتجاج الافراد به في مواجهة الإدارة منذ تلك اللحظة بغض النظر عن كونه قرارا تنظيميا أو فرديا

- بالاضافة إلى هذا فان النشر تقرر لمصلحة الافراد **(1)** و ليس لمصلحة الإدارة لأن هذه الأخيرة يفترض علمها بقراراتها الإدارية بمجرد صدورها و قبل نشرها .

الإ تجاه الثاني :

يرى أصحاب هذا الرأي أن القرارات الإدارية التنظيمية لا يستطيع الافراد التمسك بها في مواجهة الإدارة الا بعد شهرها و ذلك لسبب بسيط و هو ان حسن الإدارة يقتض وضع نقطة محددة ينتهي عندها التنظيم القديم ليبدأ التنظيم الجديد **(2)** فلا بد من وجود حد فاصل بين سريان اللائحة القديمة و اللائحة الجديدة في مواجهة كل من الافراد و الادراة و لا يتسنى وضع هذا الحد الفاصل إلا بإحداث واقعة معينة هي نشر اللائحة الجديدة و متى نشرت هذه اللائحة تسقط اللائحة القديمة بالنشر و ليس بصدور اللائحة الجديدة .

و يتضح جليا من هذا أن أصحاب هذا الرأي يساوون ما بين اللائحة و القانون بحيث يعتبرون اللائحة تشريعا فرعيا تقوم به الإدارة في مجال عملها التنظيمي و هي و إن كانت لا تستلزم في إصدارها القيام بالعملية التشريعية المركبة التي يمر بها القانون من خلال عمل السلطتين التشريعية و التنفيذية إلى أن ينتهي بالاصدار ، فإن اللائحة لا تختلف عن القانون إلا في هذه النقطة ، و لكن ما عدا ذلك فإنهما يتشابهان من الناحية الموضوعية فهما يتضمنان أحكاما و نصوصا عامة و مجردة و يخاطبان بهذه الأحكام و النصوص عددا غير محدد أو معين من الأشخاص ، كما انهما لا ينشئان مراكز قانونية ذاتية أو شخصية و إنما ينشئان مراكز عامة ، لذلك كان من المنطق ان يسري على اللائحة ما يسري على القانون من عدم جواز الاحتجاج بها في مواجهة الإدارة قبل نشرها لإتحاد العلة بينهما .

---

1) و هذا ليتمكن الافراد المخاطبين بالقرار من ممارسة حقهم في رفع دعوى الالغاء لأنه من تاريخ النشر و العلم يبدأ حساب الميعاد للفترة المحددة لرفع هذه الدعوى .

2) جورج فيدال – بيار دالفو لفيه Pierre del volve – القانون الاداري – الجزء الأول - ص 225 ترجمة منصور القاضي .

و في هذا الاتجاه سار القضاء الاداري الفرنسي و كمثال على ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 1954/11/26 حيث تتلخص وقائع هذا الحكم في " أن الآنسة BALTHAZARD كانت قد فصلت بقرار صدر من المدير الاقليمي للبريد بتاريخ 20 آفريل 1950 تنفيذا للتعليمات الوزارية الصادرة من وزير البريد و البرق بتاريخ 1950/04/19 و المتعلقة بالصلاحية الوظيفية و حق الموظفين في العمل أثناء فترة التمرن و لكن هذه التعليمات لم تكن قد نشرت في المجموعة الرسمية الخاصة بموظفي البريد و البرق فقضى المجلس برفض الدعوى مستندا إلى أن هذه التعليمات الوزارية لا تعتبر قابلة للتطبيق إلا في 20 أفريل أي في نفس اليوم الذي صدر فيه القرار المطعون فيه ، و لا تستفيد المدعية من هذا القرار التنظيمي

أما موقف القضاء المصري فيتجسد في الحكم الصادر بتاريخ 11 ديسمبر 1962 **(1)*** و الذي يتحدث فيه عن أثر القرارات غير المنشورة و ما إذا كان عدم النشر يوقف نفاذها كما هو الشأن بالنسبة للقوانين و قد توصل في هذا الحكم إلى التفرقة بين القانون و القرارات الإدارية – تنظيمية أو فردية – ، فالقانون وحده حسب موقف القضاء المصري في هذا الحكم هو الذي لا يجوز العمل به إلا بعد نشره دون القرار التنظيمي أو الفردي .

<u>المطلب الثاني</u> : <u>بالنسبة للقرار الفردي</u> :

يكاد يجمع الفقه الاداري المقارن على حق الافراد في التمسك بالقرار الاداري غير المنشور في مواجهة الإدارة منذ صدوره و يقصد بإصدار القرار إفصاح الإدارة المختصة عن مضمونه **(2)** أيا كان أسلوب الافصاح عنه شفاهة أو كتابة ، و أيا كان وضعه القانوني سليما أو مشوبا بعيب من العيوب طالما لم يصل هذا العيب إلى حد الجسامة الذي يفقده وصف القرار الاداري - و في هذا الصدد يقول العميد G.VEDEL أن القرار الاداري يمكن أن يرتب حقوقا لذوي الشأن قبل نشره .

---

1 – حكم ذكره الاستاذ سليمان الطماوي في مؤلفه : النظرية العامة للقرارات الإدارية – طبعة 1991 ص 523 – 524

2 – الدكتور عبد العزيز إبراهيم شيحا – المرجع السابق ص 579 .

و يبرر الأستاذ ISSAC **(1)** بأن سبب ذلك راجع إلى أن نظرية عدم الاحتجاج تنطوي في حد ذاتها على التأكيد بألا قيمة للاحتجاج بالقرار في مواجهة فرد إذا لم يتمكن هذا الفرد من التمسك بالفائدة التي يرتبها له هذا القرار و التي يستفيد منها الفرد إلى أن ينشر أو يعلن هذا القرار
و تبعا لذلك فإنه يجوز للموظف التمسك بقرار تعيينه السليم منذ تاريخ صدوره و التمسك بالحقوق التي أنشأها له هذا القرار كما لا يجوز للادارة سحب هذا القرار

- موقف القضاء الفرنسي :

إن القضاء الاداري الفرنسي اعترف بحق الافراد في الاحتجاج بالقرار الفردي قبل شهره في مواجهة الادراة و لكن قبل ان يستقر على هذا الرأي فإنه مر بصدد هذه المسألة بثلاث مراحل و كانت آخرها المرحلة التي بدأت منذ عام 1952 و التي استقر فيها مجلس الدولة الفرنسي على حق الافراد في الاحتجاج بالقرارات الإدارية الفردية قبل نشرها في مواجهة الإدارة .

ففي المرحلة الأولى : رفض المجلس تمسك الافرد في مواجهة الإدارة بالقرار الفردي إلا أن بشهر

و في المرحلة الثانية : اعترف المجلس بصحة القرار الاداري حتى و لو لم يبلغ و لكن في المقابل رفض تمسك الأفراد به في مواجهة الإدارة ، و ما يلالحظ أنه في هذه المرحلة أن القضاء الاداري الفرنسي أسس لفكرة استقلالية القرار عن مسألة النفاذ .

و في المرحلة الثالثة : أجاز مجلس الدولة الفرنسي للأفراد التمسك في مواجهة الإدارة بالقرار الفردي حتى و لو لم ينشر .

و لقد ترتب على إقرار هذا المبدأ نتائج هامة تتضح جليا من خلال الأحكام المتعددة التي قضى بها المجلس و لعل من جملة هذه النتائج أن القرار الفردي متى صدر سليما فإنه يكتسب صحته و تصبح له قوته الملزمة كما ينتج آثاره منذ توقيعه ، و لكن لا يجوز للادارة الاحتجاج به في مواجهة الافراد إلا بشهره بالوسائل المقررة قانونا **(2)**

(1) الدكتور محمد السناري – المرجع السابق ص 135 .
(2) الدكتور محمد السناري – المرجع السابق ص 133 .

و من جهة أخرى فإنه يمكن للافراد أن يتمسكو به في مواجهة الإدارة دون انتظار لنشره أو إعلانه كما أن لهم ان يتمسكو بأثاره التي ترتب لهم فائدة منه ، و هذا نابع من فكرة انه لا يجوز للادارة أن تحتج بعدم النشر أو الإعلان لأنها ترتبط بالقرار منذ تاريخ صدوره .
و لقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ و نتائجه لأول مرة في حكم من أحكامه الشهيرة في تاريخ قضائه في قضية MATTEI الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 1952 *(1) .

و تتلخص وقائع هذا الحكم في أن محافظ السين أصدر قرارا بتاريخ 1948/07/13 بتعيين الآنسة MATTEI في احدى الوظائف بمركز الهاتف بقصر العدالة في باريس و لم يعلن هذا القرار إلى صاحبة الشأن ، كما لم ينشر أو يبدأ في التنفيذ ، ثم أصدر المحافظ قرارا آخر بتاريخ 1949/01/05 بإلغاء القرار الأول و تعيين السيد "ف" بالقرار الصادر في 1949/01/31 في الوظيفة التي أسندت من قبل إلى الآنسة MATTEI و هو ما جعل هذه الأخيرة ترفع دعوى مطالبة بإلغاء القرارين الأخيرين معا ، و لقد استجاب المجلس إلى طلب الالغاء قاضيا في ذلك بجواز تمسك المدعية بالقرار الأول الصادر بتعيينها رغم عدم اعلانه .

و تبعا لذلك فإنه يجوز للغير التمسك في مواجهة الإدارة بالقرار الفردي قبل اعلانه او نشره مع الاستفادة من الآثار التي يرتبها لمصلحتهم شأنهم في ذلك شأن من صدر القرار لمصلحته .
و لقد توالت أحكام المجلس بعد حكم MATTEI سالكة نفس المنهج فقد قضى في حكم آخر صدر بتاريخ 1956/04/13 بأن القرار الصادر في 1947/06/18 لم يكن نتيجة لأعمال غش ارتكبها المدعي و لذلك فهو ينشىء حقوقا لمصلحة المدعي منذ توقيعه و لو لم يبلغ به .

(1) الدكتور عبد العزيز السيد الجوهري - المرجع السابق ص 217 .

و في مصر :

إستقر القضاء و الفقه على الأخذ بهذا المبدأ **(1)** و ذلك بالرغم من أن الرأي السائد هو عدم التفرقة بين القرارات التنظيمية و القرارات الفردية في هذا الصدد و لذلك جاءت عبارات الفقهاء و أحكام القضاء جامعة بين النوعين

و ما يلاحظ من خلال الآراء التي تم التطرق إليها و المبررات المستند إليها أن مسألة تمسك الافراد في مواجهة الإدارة بالقرار الاداري الفردي غير المنشور قائم على الاسباب التالية .

أولا : أنه يسير مع منطق نظرية عدم الاحتجاج (التي نتطرق إليها لاحقا) و التي يعتنقها غالبية القضاء و الفقه المقارن .

ثانيا : أنه لا يترتب على الأخذ بها النتائج التي تترتب في حالة اجازة تمسك الافراد بالقرار الاداري التنظيمي غير المنشور ، و يرجع ذلك إلى اختلاف طبيعة القرار الفردي عن القرار التنظيمي ، فبينما الأول يشمل أحكاما فردية و يخاطب فردا معينا بالذات ، نجد ان الثاني يشمل أحكاما عامة مجردة و لا يخاطب فردا أو أفرادا معينين بذواتهم .

المطلب الثالث : النتائج المترتبة على نفاذ القرارات الإدارية منذ صدورها

إن الرأي السائد في الفقه و القضاء الفرنسي أن القرار الاداري الفردي ينفد في مواجهة الإدارة منذ صدوره و هذا قبل نشره أو تبليغه بينما القرار التنظيمي لا ينفذ في مواجهة الإدارة إلا بالنشر و يترتب على نفاذ القرار في مواجهة الإدارة من تاريخ صدوره النتائج التالية .

1 – التزام الإدارة بالقرار الصادر منها فلا تستطيع العدول عنه إلا في حالات معينة كأن يكون معيبا في أحد عناصره او يكون غير ملائم في نظر السلطات الرئاسية **(2) .**

2 – إن مشروعية القرار تتحدد من حيث عناصر صحته على القواعد القانونية المعمول بها وقت نفاذه دون الاعتداد بأي تعديل يطرأ على هذه القواعد بعد نفاذ القرار .

(1) الدكتور محمد فؤاد مهنا – المرجع السابق ص 309 .
(2) الدكتور ابراهيم عبد العزيز شحا – المرجع الستبق ص 579 .

3 – يكون للادارة منذ تاريخ نفاذ القرار سلطة تنفيذية (ENTRE EN VIGUEUR) بالنسبة للقرار و إن كان هذا التنفيذ يجب أن لا يرتب أثره تجاه الغير إلا بعد ثبوت تاريخ العلم به بتبليغه أو إذا ثبت العلم به علما يقينيا ، و في المقابل يجوز الاحتجاج من جانب الافراد في مواجهة الإدارة بالقرار منذ وقت اصداره لا من تاريخ نشره ، و من ثم لا يجوز التنصل من تنفيذه بحجة عدم قيامها بالشهر أو الاعلام بالقرار، ذلك أن الشهر أو العلم بالقرار متطلب لنفاذه في مواجهة الأفراد المعنيين به لا شرط لاصداره أو لنفاذه .

و إذا كان هذا المبدأ **(1)** يصح تطبيقه على القرارات البسيطة فإنه يعرف استثناءات في ما يخص نوعا آخر من القرارات الإدارية و هي القرارات المعلقة على شرط موقف " suspensives " و القرارات المعلقة على شرط فاسخ " RESOLUTOIRES " .

1 – القرارات المتضمنة شرطا واقفا :

إذا كانت القاعدة هي نفاذ القرارات الإدارية من تاريخ صدورها و بالتبعية امكانية جواز تمسك الافراد بها في مواجهة الإدارة فإن هذه القاعدة لا تصدق على اطلاقها إلا على القرارات الإدارية البسيطة ***(2)** أما القرارات المتعلقة على شرط فإن نفاذها مرهون بتحقق الشرط الذي علق عليه القرار .

و لقد أجمع شراح الفقه الاداري على ان أغلب الشروط في القرارات الإدارية هي شروط موقفة تؤدي إلى تأجيل أثر القرار حتى يتحقق الشرط الذي يجب أن يكون مشروعا مما يقتضيه سير المرفق العام و من ذلك أن تصدر الإدارة قرارا وتعلق نفاذه على مصادقة هيئة أخرى أو موافقة البرلمان على منح الاعتماد اللازم لتنفيذه **(3)** .

---

1 – الدكتور عبد العزيز الجوهري – المرجع السابق ص 220 .
2 – الدكتور محمد سليمان الكماوي – المرجع السابق ص 532 .
3 – إذا كانت القاعدة هي عدم نفاذ هذه القرارات أصلا فمن باب أولى عدم جواز الاحتجاج بها من طرف الافراد في مواجهة الإدارة قبل نشرها .

2 – القرارات المتضمنة شرطا فاسخا :

القاعدة أن هذه القرارات تعتبر نافذة في مواجهة الإدارة منذ صدورها و قبل اعلانها أو نشرها إلا أن تحقق الشرط الفاسخ من شأنه أن يعمل على إنهاء آثار هذه القرارات من تاريخ تحقق هذا الشرط .

و من أمثله الشروط الفاسخة أن تمنح الإدارة ترخيصا و تعلق استمرار نفاذه على بقاء حالة واقعية أو قانونية معينة فإذا زالت تلك الحالة انقضى أثر القرار .

و إذا كان هذا هو شأن القرارات الإدارية غير المنشورة في مواجهة الإدارة فكيف هو شأنها في مواجهة الأفراد ؟ (المبحث الثاني) .

<u>المبحث الثاني</u> : <u>أثر القرارات الإدارية غير المنشورة في مواجهة الأفراد :</u>

رأينا في ما سبق مدى نفاذ القرارات الإدارية غير المنشورة سواء أكانت تنظيمية أو فردية في مواجهة الإدارة و نتناول في هذا البحث مدى نفاذها في مواجهة الأفراد و يكون ذلك بمناقشة مسألة صحة القرار الاداري غير المنشور **(مطلب أول)** ثم مدى امكانية الاحتجاج به من طرف الإدارة في مواجهة الافراد **(مطلب ثاني)** .

المطلب الأول : <u>مدى صحة القرار الاداري غير المنشور :</u>

القاعدة العامة تقضي أنه إذا كان القرار الاداري فرديا فإن العلم به يكون من تاريخ الاعلان أي اعلان صاحب الشأن به ، و منذ هذا التاريخ يعد القرار نافذا أو يمكن الاحتجاج به قبل المخاطب به فيما يفرضه القرار من الالتزامات او واجبات .

أما إذا كان القرار تنظيميا فإن العلم به يكون بنشره في الجريدة الرسمية و هذا حتى يرتب التبليغ أو النشر أثره في نفاذ القرار و الاحتجاج به قبل المخاطبين به

و إذا كان في الأحوال العادية فكيف يكون الأمر في القرار غير المنشور أو غير المعلن (أو الخفي) كما يسمى أحيانا L'acte occulte ؟

الاتجاه الأول :

من المسلم به في الفقه و القضاء الفرنسيين أن القرار الاداري غير المعلن هو قرار سليم ، بل و نافذ في حق الإدارة كما رأينا ، و في هذا الشأن يقول المفوض " helbronner " **(1)** أن النشر ليس هو الذي يكسب القرار وجوده القانوني أو يضفي عليه قوته و كل أثره ينحصر في نقل القرار إلى علم الافراد لكي يلتزموا به ويخضعوا لأحكامه ...... و ما لم يتم هذا النشر فلا أثر له قبل الافراد فلا يلتزمون به و لكن القرار يحتفض بقيمته القانونية رغم ذلك " .

و هذا هو الاتجاه الذي سارت فيه المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكمها الصادر في 20 آفريل 1960 حيث تؤكد " ..... أن ما يزعمه المدعي من عيب الشكل إنما يلحق عملية النشر و لا يمس كيان القرار ذاته ، و لا صحته كتصرف قانوني ذلك أن اللقرار الاداري هو افصاح .... أما عملية النشر في ذاتها فهي إجراء لاحق لا يعدو أن يكون تسجيلا لما تتم فلا يرتد أثرها إلى ذات القرار و لا يمس صحته " .**(2)**

و من هنا يتضح ان الاطار الذي يسير فيه جانب من الفقه **(3)** أن هذا القرار هو قرار سليم .

رغم عدم نفاذه و لكن هذا التوجه قد يؤدي في بعض الحالات إلى الاخلال بالضمانات التي يرتبها الفقهاء على عدم نفاذ القرار غير المنشور في مواجهة الأفراد ، و قد تجسد هذا الخطر في الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 17 جويلية سنة 1913 في قضية **(4)** syndicat national des chemins de fer de France et de colonies و التي تتلخص وقائعها في ما يلي " إنه في أوائل شهر اكتوبر سنة 1910 شلت حركة القطارات في شمال فرنسا نتيجة إضراب عمال السكك الحديدية في تلك المنطقة و كانت وسيلة الحكومة الوحيدة للقضاء على هذا الاضراب هي تكليف العمال المضربين في الاستمرار في العمل " la mobilisation de cheminots " وفقا للقانون الصادر في 13 مارس سنة 1875 و لكن هذا القانون كان يشترط لنفاذه صدور بعض المراسيم التنفيذية التي

---

1 – ce n' est pas la publication d'un deecet qui lui donne la validité . l'existance légale: cette existance est indépendant de la publication …. La publicatin a uniquement pour but de la porter (le décret) à la comaissance de tous les citoyens ….)

2 – الدكتور محمد سليمان الطماوي - المرجع السابق ص 604

3 – لأن هناك جانب آخر من الفقه يرى أن عدم نشر القرار هو عيب يلحق القرار ذاته يضاف إلى العيوب المعروفة التي تشكل أو الالغاء .

4 – الدكتور محمد السناري - المرجع السابق ص 143 .

تبين شروط هذا التكليف و كانت الحكومة قد أصدرت تلك المراسيم و لم تنشرها لغاية في نفسها فلما وقع الاضراب السابق صدرت الجريدة الرسمية و فيها المراسيم التنفيذية و القرارات بالتكليف الصادرة استنادا إليها ، فطعنت نقابة السكك الحديدية في قرارات التكليف تلك استنادا إلى صدورها في ذات الوقت الذي نشرت فيه اللوائح التنفيذية في حين أن الواجب أن تصدر بعد ذلك النشر و لكن مجلس الدولة الفرنسي لم يأخذ بهذا الدفع و استند إلى سلامة القرار غير المنشور لرفض دعوى الالغاء ، ذلك أن اللوائح و لو انها لم تنشر فإنها مشروعة و للادارة بالتالي أن تستند إليها في إصدار القرارات الفردية بشرط نشر هذه القرارات إذا أريد الاحتجاج بها في مواجهة الأفراد ، و قد تم النشر و من ثمة يلتزم بها الأفراد .

و هنا نخلص إلى نتائج هامة و هي :

- أن هذا الاتجاه يستند إلى فكرة ان القرار الاداري متى تم إصداره سليما من صاحب الاختصاص فإنه يكتسب صحته و وجوده القانوني دون تعليق ذلك على شرط نشره أو تبليغه لأن هذا النشر كما يرى أصحاب هذا الاتجاه – ليس إلا واقعة مادية لاحقة على وجود القرار و صحته و لا يقصد بها غير الاحتجاج به في مواجهة أصحاب الشأن .

- إن الأحكام المتتالية لمجلس الدولة الفرنسي ، و التي سارت في نفس الاتجاه المذكور أسست لقيام نظرية جديدة مفادها التمييز بين صحة القرار الاداري في ذاته كعمل قانوني منفصل عن واقعة النشر و التي لا يقصد بها غير سريان هذا القرار على أصحاب الشأن .

الاتجاه الثاني : هذا الاتجاه هو حديث في الفقه الفرنسي و حتى المصري و من بين ما يقوم عليه هو انتقاده لما استقر عليه الفقه الراجح و ما جرت عليه أحكام مجلس الدولة الفرنسي و المحكمة الإدارية العليا في مصر فقد حاول فقهاء هذا الاتجاه إيجاد الطريقة التي تجعل النشر أو الاعلان عنصرا من عناصر مشروعية القرار ، فقد ذهب الفقيه اليوناني " ميشال ستا سينو بولس " إلى ان القرار الاداري لا يكون سليما إلا إذا تكاملت عناصره و اهمها إعلان الإدارة عن إرادتها الملزمة : la déclaration volonté exprimée par l'acte و هذا الاعلان حتما لا يتم صحيحا إلا بالطريقة التي ينص عليها المشرع و هي النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية و التبليغ بالنسبة للقرارات الفردية و ما لم يتم هذا النشر أو التبليغ فإن القرار الاداري المكتوب و الذي يحمل توقيع مصدره ليس إلا عملا داخليا لا تستطيع الإدارة

الاحتجاج به في مواجهة الأفراد ، بل و لا تستطيع ان تنفذه بأية صورة من الصور و لا تملك أن تستند إليه في إصدار قرارات أخرى .

و قد سار مجلس الدولة اليوناني في هذا الاتجاه و اعتنق هذا المبدأ و منها حكمه الصادر في سنة 1935 و الذي جاء فيه :

" إن القرار الذي لم ينشر يمكن الغاءه لعيب في شكله .... " ، و في حكم آخر يقرر أن :

" النشر هوشرط جوهري لاتمام القرار الاداري و ان النشر إذا لم يتم يصبح القرار معدوما " *(1) .

- و لقد انتقد " liet veaux " *(2) المبدأ الذي اعتنقه أصحاب الاتجاه الأول و دعا إلى التخفيف من حدته حيث يرى " أنه فيما يتعلق بالنصوص التنظيمية فإن النشر يعتبر شرطا لصحتها فضلا عن أن بعض الاحكام قد قضت - في بعض الحالات الاستثنائية - بأن إجراءات التحقيق التي تقوم بها السلطات العليا يجب ان يخطر بها أصحاب الشأن كشرط لصحة بعض القرارات و ليس فقط للاحتجاج بها .

و من ناحية اخرى قضت بعض هذه الأحكام بأن القرار الذي لا يجوز الاحتجاج به في مواجهة المدعي يعتبر معدوما بالنسبة له ، و أن اتمام إجراءات النشر بالنسبة للمدعي يعتبرشرطا لصحة هذا القرار " l'accomplissement des mesures de publicité conditionne la validité de l'acte " و يتضح من هذا أن النشر ليس إلا وجها من أوجه صحة القرار بالنسبة لأصحاب الشأن .

1- مجلس الدولة اليوناني قرر في حكم له صادر سنة 1932 " أن القرار الاداري ينتج آثاره قبل نشره ، لأن المشرع لا يجعل النشر من العناصر المكونة للقرار " و هذا الحكم يتفق مع مبدأ المسلم به في فرنسا و مصر ، و لكن يبقى هذا القرار لا يعتبر عن مبدأ السائد الذي يأخذ به مجلس الدولة اليوناني .

2 – تنعليق مأخوذ من كتاب – القانون الاداري جورج فودال – ترجمة منصور القاضي ص 225 .

و الثابت أيضا ان عدم إجراء النشر و الاعلان يجب أن يعتبر سببا من أسباب انتهاك الشكل الجوهري للقرار , و بالتبعية فإن القرار الذي لا يجوز الاحتجاج به في مواجهة أصحاب الشأن لا يجوز اعتباره قرارا صحيحا .

- و في نفس الاطار سار العميد " هوريو HAURIAU " **(1)** و الذي كان من أقدم الفقهاء الذين هاجموا المبدأ السابق وما إستقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، و تطرق إلى الآثار القانونية التي تنجم عن عدم نشر القرارات الإدارية و آثاره الضارة بمصالح الأفراد في حياتهم العملية نتيجة لسيادة و طغيان عوامل و اعتبارات المنطق القانوني و ما يجريه من تمييز بين صحة القرارات الإدارية و عدم الاحتجاج بها إذا لم تنشر .

كما انتقد الإدارة لقيامها باتخاذ قرارات خفية حائزة للقوة التنفيذية ثم تتراخى في نشرها أو تبليغها أو تعمد إلى ذلك ، لهذا فهو يرى أن كل ذلك صحيحا من وجهة نظر القانون الوضعي ، و لكنه لا يعتبر كافيا من وجهة نظر العدالة فضلا عن مقتضيات الإدارة السليمة .... "

و يرى ان :

" الضمير الحديث يتطلب ان تتصرف الإدارة في وضح النهار ، و من المرغوب فيه دائما ان تكون جميع القرارات الإدارة و أعمالها متسمة بصفة العلانية ، لأن هناك احساسا عميقا بأن ذلك الذي لم يتم علنا لا يمكن أن يكون مشروعا .... و إذا كان من غير المتاح أن يكون النشر ملازما للقرار فيجب على الأقل أن يكون لاحقا له و عندئذ يكون القرار غير صحيح إلا إذا نشر

و لقد إنتهى العميد " هوريو " إلى دعوة المشرع الفرنسي إلى التدخل التشريعي لحل هذه المشكلة و اقترح في هذا الصدد قانونا يتكون من مادة واحدة ينص على ما يلي :

" جميع القرارات الإدارية القابلة للنشر يجب ان تنشر خلال 15 يوما و إلا كانت باطلة .... "

" toutes les décisions administratives susceptibles doit être publiées doivent l'être , a peine de nullité dans un délai de quinzaine … " .

1 - الدكتور ابراهيم عبد العزيز شيحا - المرجع السابق ص 543 .

- النتائج المترتبة على هذا الرأي (1)

إن هذا الرأي تترتب عليه نتائج قد تصل إلى درجة التناقض و الذي يضرب في الصميم فكرة نفاذ القرار الاداري منذ صدوره و من جملة هذه النتائج :

1 – إن القرار غير المنشور او غير المبلغ يعتبر وفقا لهذا الرأي مجرد مشروع قرار و بالتالي يجوز العدول عنه بمجرد عدم نشره او تبليغه ، و هو ما لا يمكن القيام به وفقا للرأي الأخر .

2 – إنه لا يجوز الطعن في قرار غير منشور أو غير مبلغ لذوي الشأن حتى و لو علم به الفرد علما يقينيا لأنه مجرد مشروع قرار كما ذكرنا و هذه الفكرة تخالف تماما ما إستقر عليه القضاء الاداري من تطبيقات و اسعة لنظرية العلم اليقين ، و التي موضوعها أساسا الطعن في قرارات غير مبلغة .

3 – إن تغير التشريع بين توقيع القرار و بين نشره أو تبليغه فإن التشريع الساري وقت النشر أو التبليغ هو الذي يطبق لأن القرار قبل ذلك يعتبر مجرد مشروع و بالتالي يخضع للتشريع الجديد ، و قد يمتنع صدور القرار ، إذا أصبح صدوره غير مشروع في ظل التشريع الجديد و هذا أمر في غاية الخطورة على الأفراد .

4 – لو حدد المشرع مدة معينة لمزاولة الإختصاص **(2)** بإصدار قرار معين و صدر القرار خلال تلك الفترة و لكنه لم ينشر أو يبلغ خلالها فإن هذا النشر أو التبليغ لا يمكن أن يتم بعد انقضاء الفترة المحددة لمزاولة الاختصاص ، باعتبار أن النشر أو التبليغ عنصر من عناصر القرار و من هنا يمكن القول انه من الناحية القانونية لا يمكن أن يكون عدم النشر أو التبليغ – مهما طال – سببا في بطلان القرار الاداري إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة **(3)** و ذلك راجع لسببين :

الأول : أنه لا يوجد في القانون – القواعد العامة – ما يلزم الإدارة على تبليغ قراراتها إلا في نصوص خاصة مثل المادة 11 من قانون نزع الملكية ... " و بالتالي فإن الحالة التي لم يرد بشأنها نص خاص فإنه لا يمكن تقرير البطلان بخصوصها بصفة تلقائية .

---

1 - الدكتورعبد الفتاح حسن - بحث بعنوان القانون و القرار الاداري في الفترة ما بين الاصدار و الشهر (دراسة في القانون الفرنسي) ص 80 - حيث يقرر أن هذا الرأي خروجا عن الرأي الراجح - .

2 – و مثال ذلك القرارات التي تتخذ من طرف رؤساء المجالس المحلية المنتخبة خلال العهدة الانتخابية .

3 – مثل ما نصت عليه المادة 11 من القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 آفريل 1991 و الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية .

الثاني : أن النشر هو مقر لمصلحة الأفراد من خلال بدء حساب مواعيد الطعن و لم يربط المشروع نفاذ القرارات الإدارية بشهرها إلا في حدود ضيقة .

و من كل ما سبق قوله نخلص إلى : أنه رغم الاختلافات الفقهية حول مسألة صحة القرار الاداري غير المنشور إلا ان الاتجاه السائد و الغالب فقها و قضاء يؤكد صحة هذا القرار ، و يميز بين فكرة الصحة و الاحتجاج به في مواجهة الافراد ، و لعل هذا هو الموقف الذي اعتنقه القضاء الاداري الجزائري من خلال تطبيقه لنظرية علم اليقين و اعتبارها كوسيلة من وسائل العلم بالقرارات الإدارية و هذا في تطبيقات متعددة

المطلب الثاني : عدم الاحتجاج بالقرار غير المنشور في مواجهة الأفراد :

لقد أخذ االفقه و القضاء منذ زمن بعيد بنظرية عدم الاحتجاج حتى أصبحت هذه النظرية من الأسس العامة للقانون الاداري ، و تقضي هذه النظرية كما رأينا سابقا بأن القرار الاداري يكون كاملا بمجرد توقيعه من مصدره أما شهره فما هو إلا إجراء لا يقصد به سوى نقل العلم بالقرار الاداري إلى أصحاب الشأن من الأفراد .

و يكون هذا القرار نافذا في مواجهة الإدارة بمجرد صدوره و لكنه لا يحتج به في مواجهة الافراد إلا من تاريخ علمهم به باحدى وسائل العلم المعتد بها قانونا .

لهذا يقول الاستاذ رولاند Rolland أنه لا ينبغي الخلط بين صحة القرار و الاحتجاج به

" il ne faut pas confondre la question de la validité de la décision avec celle de son opposabilité "

لأن هذا القرار متى استوفى أركانه و شروطه اكتسب وجوده و صحته لأن النشر ليس شرطا من شروط هذا القرار .

و إن كان يترتب على هذا المبدأ عند التطبيق نتائج شاذة فإن القضاء كما يقول الاستاذ " لوبادير laubadère " فقد أوجد لها الحلول و ذلك بأن أجاز للادارة أن تطبق هذا القرار لأن وجوده و إلزامه القانوني ناجمان عن مجرد صدوره و ذلك بشرط ألا يرتب التطبيق أثره في مواجهة الأفراد إلا من تاريخ نشره .

فالقرار لا ينفذ و لا يرتب آثاره في مواجهة ذوي الشأن إلا إذا نشر أو أعلن ، و قبل هذا الاعلان أو النشر فإنه لا ينبغي أن ينتقص منهم حقا أو يفرض عليهم التزاما **(1)** .

و لما كان النشر او الاعلان لا يعتبر شرطا من شروط صحة القرار فإن عدم القيام به أو الخطأ فيه لا يلحق عيبا بالقرار و لا تتأثر صحته أو سلامته بذلك .

- تطبيقات القضاء :

لقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه النظرية دون تفرقة في ذلك بين القرار التنظيمي و القرار الفردي و من أحكامه في هذا الصدد حكمه الصادر بتاريخ 1953/11/13 و الذي تتلخص وقائعه أنه بتاريخ 1950/09/12 صدر قرار من أحد المحافظين يقضي بطرد أحد الأجانب و لكن هذا القرار لم يبلغ له ، ثم منح حق الاقامة في البلاد بتاريخ 1946/05/28 ، فقضى مجلس الدولة بأنه لا يجوز بعد ذلك سحب قرار منح الاقامة منه في 1954/06/24 لأنه لا يمكن الاحتجاج بهذا القرار في مواجهته و في قضية أخرى مماثلة صدر قرار من وزير الداخلية في 1935/12/28 يقضي بطرد أجنبية ثم تزوجت من فرنسي سنة 1947 و اكتسبت الجنسية الفرنسية بمقتضى هذا الزواج ، طبقا للمادة 40 من قانون الجنسية ، و لكنها لم تبلغ بقرار الطرد قبل تاريخ الزواج و إنما في تاريخ لاحق ، لهذا فإن قرار الطرد يعتبر مجردا من كل آثاره بالنسبة لها و لا يصلح أساسا لتطبيق المادة 40 من قانون الجنسية ، و من الحيثيات التي وردت في هذا الحكم ما يلي :

" ..... لأنه و إن كان للقرار الاداري قيمته القانونية منذ تاريخ توقيعه و ليس لعدم نشره تأثير على صحته ، إلا أنه يتعين التمييز بين آثار هذا القرار وفقا لما إذا كان يرتب فائدة أو يسبب ضررا لصاحب الشأن .

و لما كان الثابت أن المستفيد من القرار يستطيع التمسك به منذ توقيعه في مواجهة الإدارة بعكس الأفراد حيث لا يسري القرار في مواجهتهم ، و لا يمكن الاحتجاج به تجاههم ، كما لا يصلح سندا لقرارات أخرى تكون سببا في احداث الضرر لمراكزهم القانونية إلا من اللحظة التي يكون فيها قد نقل إلى علمهم بطريقة قانونية سليمة .

---

1 – جورج فودال - المرجع السابق – الصفحة 145

.

و لما كان الثابت أيضا أن طريقة العلم بالقرار الفردي هي التبليغ الذي يمكن صاحب الشأن من الإحاطة بالقرار و طبيعته و محتواه و تقدير مدى قانونيته ، و لذلك فإن قرار الطرد الذي لم يعلن إلى المدعية لا أثر له و لا يجوز الاحتجاج به في مواجهتها

و لقد أخذ مجلس الدولة المصري بهذا المبدأ حين قضت المحكمة الإدارية العليا به في حكمها الصادر في26 أفريل 1960 **(1)** .

قائلة : **"** إذا كان الشكل ليس ركنا، بل مجرد شرط متطلب في القرار ، فإن كان هذا الشكل جوهريا كان لا بد من استفائه وفقا لما نص عليه القانون إما في ذات القرار و إما بتصحيح لاحق ، أما إذا كان غير جوهريا فلا يعتبر مؤثرا في صحة القرار و سلامته **.**

على أن ما يزعمه المدعي من عيب في هذا الشكل إنما يلحق عملية النشر و لا يمس كيان القرار ذاته **..... "**

و يتضح من هذا أن القضاء المصري في هذه المسألة لم يحد عن الاتجاه الذي سلكه القضاء الفرنسي مكرسا بذلك صحة القرار الاداري غير المنشور مع التمييز بين هذه الصحة و عدم الاحتجاج به في مواجهة الأفراد .

و من كل ما سبق ذكره و تقديرا للآراء التي قيلت فإنه يمكن القول أن منطق نظرية عدم الاحتجاج يؤدي إلى القول بامكانية احتجاج الافراد بالقرار الاداري تنظيما كان أو فرديا في مواجهة الادارة و لكن الواقع العملي يثبت أنه من المعتاد أن الأفراد لا يتمسكون بقرار إداري ما في مواجهة الإدارة قبل نشره إلا إذا كانوا على علم تام بذلك القرار بل و يوقنون أنه سوف يحقق مصالحهم

و لما كان العلم اليقيني يتساوى مع وسائل النشر الأخرى **(2)** . **(التبليغ و النشر)** من حيث الاعتداد به كدليل على العلم بالقرار الاداري و كذلك يعتد به في فتح ميعاد الطعن بالالغاء فإنه يمكن القول بأن الاحتجاج بالقرار الاداري في مواجهة الإدارة إنما هو في الواقع احتجاج بقرار يعلم مضمونه من يحتج به علما يقينيا و هذا العلم في حد ذاته يفتح ميعاد الطعن بالنسبة لهذا القرار .

---

1 – حكم ذكره الدكتور عبد العزيز السيد الجوهري في مؤلفه السابق ص 247 .

2– و يتأكد ذلك من خلال التكريس الواسع لنظرية العلم اليقين من أطراف القضاء و الاعتماد عليها لبدء حساب مواعيد الطعن بالالغاء في حالة انعدام النشر او التبليغ .

كما أن القضاء و الفقه إن كانا قد سمحا للافراد بالاحتجاج بالقرار الفردي قبل تبليغه في مواجهة الإدارة على أساس ان القرارات الفردية تنشئ حقوقا للأفراد بمجرد صدورها و قبل تبليغها إلا أن هذا الرأي يبقى موضوع شك لأن هذه الحقوق ليست ثابتة و مستقرة و ذلك لعدم تحصين القرارات التي أنشأتها من التعرض للسحب و الالغاء .

و لقد أوضح مجلس الدولة الفرنسي هذه الحقيقة في حكمه الصادر بتاريخ 10 جانفي 1958 في قضية DEVILLE* **(1)** حيث قضى :

" بأنه إذا كان الشخص المستفيد من القرار الاداري بالتعيين أو الترقية لديه أهلية ممارسة الوظيفة المتعلقة بعمله إلا أنه طالما لم يشهر هذا القرار فلا يمكن القول بأنه أنشأ حقوقا للشخص المتصل به بل من الممكن إلغاؤه في أي وقت .... "

<u>المبحث الثالث</u> : <u>الصعوبات العملية المترتبة على عدم نشر القرار الاداري :</u>

إن مسألة عدم نشر القرارات الإدارية لم يقتصر الجدل حولها على مستوى الفقه بل أنها تطرح أيضا إشكالات على المستوى العملي و ذلك من حيث أنها تمس مباشرة بحق الدفاع المخول للأفراد من خلال تأثيرها على حقهم في مخاصمة هذه القرارات و ينعكس ذلك في جهلهم لحساب المواعيد المقررة لإلغاء هذه القرارات **(مطلب أول)** و ذلك في ظل انعدام علمهم بها بالوسائل المقررة قانونا (النشر – التبليغ) كما تطرح مشكلا عمليا آخر على مستوى الشق الاجرائي من خلال ضرورة ارفاق عريضة الدعوى بالقرار المطعون فيه **(مطلب ثاني)** في حالة ما إذا أراد الأفراد طلب إلغاء هذه القرارات و عليه نحاول تباعا مناقشة هاتين المسألتين على النحو الآتي :

<u>المطلب الأول</u> : <u>من حيث بدء حساب مواعيد الطعن بالالغاء :</u>

حرص المشرع على تحديد ميعاد الطعن بالالغاء في القرارات الإدارية فنص في المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية على انه " لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري .

1 – الدكتور عبد الفتاح حسن - ا رجع السابق - ص 89 .

و يجب أن يرفع الطعن المشار إليه آنفا خلال الأربعة أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه او نشره و ترجع حكمة تدخل المشرع بتحديد ميعاد الطعن إلى التوفيق بين المصلحتين العامة و الخاصة(1) ، و إن كان تحديد ميعاد ثابت للدعوى يشكل بكل تأكيد قيدا خطيرا على حرية الأفراد في مقاضاة الإدارة (2) و لكن هذا القيد كما يرى الكثير من الفقهاء تفرضه متطلبات المصلحة العامة التي هي موضوع القرارات ، فهذه الأخيرة يجب أن تتحصن بعد مدة إذ لا يعقل ان تبقى عرضة للالغاء القضائي في أي وقت و مهما طالت المدة ، و هو ما ينعكس على العمل الاداري سلبا ، و لذلك كان من اللازم تحديد مدة للتقاضي إذا لم يتم خلالها الطعن في القرار يتحصن ضد أي شكل من أشكال الالغاء و يصبح في حكم القرار المشروع ، هذه المدة هي مدة ميعاد دعوى الالغاء ، إن هذه القاعدة تفرضها دواعي إستقرار الاوضاع في المجتمع بمرور وقت معين .

و لكن يلاحظ أن هذه القاعدة هي صالحة للتطبيق في حالة ما إذا قامت الإدارة بالإلتزام الواقع على عاتقها و المتمثل في ضرورة نشر و تبليغ القرارات الإدارية ، و لكن ما هو الحل في حالة ما إذا لم يبلغ القرار أو لم ينشر ؟ .

إن الحل اقترحه القضاء الاداري الفرنسي من خلال عدم اقتصاره على وسائل العلم بالقرارات الإدارية المقررة قانونا و تبنيه لمنظور آخر يقوم على ثبوت العلم الكافي بالقرار الاداري ممن صدر في شأنهم سواء أحدث هذا العلم بسعيهم الشخصي أو كان مصادفة فإنه يقوم مقام العلم الواقع بموجب الوسائل المقررة قانونا من نشر و تبليغ .

فكان لهذا الاجتهاد تأسيس لنظرية العلم اليقين كما ذكرنا سابقا .

حيث يؤكد الفقيه J-M-AUBY : بأن العلم اليقين هو إجتهاد قضائي يقر في بعض الحالات ببداية سريان مواعيد الطعن حتى و إن لم يكن القرار موضوع أي شهر صحيح و ذلك بسبب ثبوت علم الطاعن بالقرار "

و يتضح من هذا أن هذه النظرية تكرس أن سريان مواعيد الطعن ضد القرارات الإدارية لا يرتبط فقط بالعلم القانوني بها من نشر و تبليغ إنما تضيف العلم الواقعي بالقرار الذي يرتب نفس الآثار التي يرتبها النشر و التبليغ .

---

1 – المصلحة الخاصة هو إعطاء متسع من الوقت للأفراد لدراسة القرار ، أما المصلحة العامة فإنه يهدف من ورائها إلى غلق باب الطعن في القرار بعد مدة معينة لتستقر الأوضاع القانونية التي قررها القرار الاداري فلا تظل هذه الأوضاع مهددة بالطعن لمدة غير محددة .

2 – مسعود شيهوب – المرجع السابق - ص 329 .

و يعود الأصل التاريخي لتطبيق هذا المبدأ إلى بداية القرن التاسع عشر و بالضبط إلى قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 08 ماي 1822 في قضية FORTIER ضد وزير الحربية إذ قضى مجلس الدولة في هذه القضية بأن ميعاد الطعن في القرار يسري من تاريخ ثبوت العلم اليقين به و تتلخص وقائع القضية في أن : الطاعن FORTIER قدم كفالة لفائدة السيد BARRé الذي يشغل امين مخزن المؤن ، و بموجب قرار صادر من وزير الحربية إلزام الطاعن بدفع مبلغ 49000 فرنك فرنسي

تم تبليغ هذا القرار إلى السيد BARRĒ دون الطاعن فقام هذا الأخير بتوجيه رسالة إحتجاج بتاريخ 1821/04/01 إلى وزير الحربية يناقش فيها موضوع القرار و في 1821/07/19 قام هذا الأخير ، بتبليغه القرار الأول موضوع رسالة الإحتجاج ، فقام السيد FORTIER بالطعن فيه أمام مجلس الدولة ضمن الآجال المقررة قانونا المحتسبة من تاريخ هذا التبليغ ، غير ان مجلس الدولة الفرنسي صرح برفض الطعن شكلا لوروده خارج الآجال القانونية ، مؤسسا هذا الرفض على النحو الآتي

- أن السيد Fortier بتظلمه في القرار بتاريخ 1821/04/01 عبر عن علمه الكافي و اليقين بوجود مضمون القرار محل الطعن و أن هذا الواقع يقوم مقام التبليغ و هو ما يجعل الطعن وارد خارج الآجال القانونية

و من التبريرات التي قدمها مجلس الدولة الفرنسي حول أخذه بهذا الموقف هي المحافظة على استقرار الأوضاع و المراكز القانونية للأفراد ، لأن عدم التبليغ ينجم عنه بقاء القرار الاداري مهددا بالإلغاء في كل وقت .

و من جهة ثانية فإن هذا الموقف يغلق الباب على الأشخاص سيئي النية و الذين مع توافر قرائن قوية على علمهم بوجود القرار و بمضمونه يتماطلون في رفع دعاويهم و يتمسكون بعدم التبليغ أو النشر لجعل آجال الطعن فيه غير محددة و مفتوحة إلى مالا نهاية .

- إن ما توصل إليه مجلس الدولة في هذه القضية و لد نتائج هامة و خطيرة ترتبت على إقرار المساواة بين العلم اليقين المستمد من الواقع و المبني على القرائن ، و العلم القانوني االمستمد من تبليغ و نشر القرار الاداري و خاصة منها تلك المتعلقة بنقطة سريان مواعيد الطعن فيه و ما يترتب على فواتها من تحصين للقرار الاداري رغم ما قد يحمله من اللامشروعية .

إن إعتناق هذه النظرية ، يجعل الإدارة تتراخى عن تبليغ قراراتها كما أنها عادة لا تسهر ، على أن يتم هذا التبليغ وفقا للأشكال والأوضاع والشروط المقررة قضاءا **(1)** ، لهذا فإن الحل الوحيد ، وإعمالا لمبدأ إستقلال مشروعية القرار ونفاذه عن شهره (تبليغه أو نشره) فإن الجزاء الوحيد الذي يمكن أن تواجهه الإدارة في حال إمتناعها عن تبليغ قراراتها - بالإضافة إلى إمكانية تقرير المسؤولية التأديبية للموظف في بعض التشريعات المقارنة - ، هو عدم نفاذ القرارات في مواجهة الأشخاص الذين صدرت في شأنهم ذلك بإعتبار أن نفاذ القرارات في مواجهة الأشخاص مرتبط بتبليغها إلى المعنيين بها إذا كانت فردية ، ونشرها وفقا للطرق المقررة قانونا إذا كانت تنظيمية ، كما يجب وضع نصوص قانونية ملزمة للإدارة بضرورة القيام بالنشر والتبليغ من أجل تحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن وصبغها بأكبر قدر من الشفافية والمشروعية ، ولعل هذا السبب هو الذي جعل المشرع الجزائري لا يحيد عن هذه القاعدة ، وذلك من خلال إصداره للمرسوم رقم : 131/88 المؤرخ في 04 يوليو 1988 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن والذي خصص المشرع الفصل الثاني منه أي من المادة06 إلى المادة30 لإلتزامات الإدارة فوضع ستة مبادئ يجب على الإدارة إحترامها و منها المبدأ المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية الصادرة بالرفض كما وضع هذا المرسوم على عاتق الإدارو واجب تبليغ قراراتها و ذلك تحت طائلة عدم الإحتجاج بها تجاه من صدرت في شأنه ، وهو ما نصت عليه المادة 35 منه بقولها على أنه : ((لا يحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن المعني بهذا القرار إلا إذا سبق تبليغه إليه قانونا ، هذا إذا لم يكن هناك نص قانوني أو تنظيمي مخالف)) ، وهذا النص يستفاد منه ، أن المشرع غلق الباب أمام الإدارة للتمسك بحصول علم الطاعن بالقرار بغير طريق التبليغ إذ لايترك هذا النص مجالا لأن تثير الإدارة التي لم تحترم هذا الإجراء أو هذا الإلتزام نظرية العلم اليقين في مواجهة الأفراد ، وإلى جانب هذا فإن المشرع في نص المادة 37 من ذات المرسوم وضع مبدأ آخر مفاده أن للمواطن الحق في أن يحتج على الإدارة بالتعليمات ، المنشورات والمذكرات والإعلانات التي أصدرتها وذلك حتى ولو لم تبلغها له متى كانت تمس بحقوقه ، وعليه فإن هذا المرسوم إستبعد عدم نشر القرارت الإدارية وتبليغها بل جعل هذا الإجراء واجبا

---

(1) ترك المشرع في بعض القوانين المقارنة مسألة تحديد التبليغ الصحيح للقضاء وذلك بعدم نصه على الرسائل التي يجب أن تتبعها الإدارة في التبليغ ، والقضاء الإداري في هذا المجال يقبل كل وسيلة تؤدي إلى إثبات حصول التبليغ ومن الوسائل المستقر عليها قضاءا في قبول ثبوت هذا الأخير نجد :

* - توقيع صاحب الشأن بالقرار على محضر تبليغه له .
* - توقيعه على أصل القرار .
*- وصل الإستلام مع علم الوصول .

على الإدارة وبالتالي فان عدم القيام به يتنافى مع أحكام المواد 169 مكرر و 278 من ق.إ.م كما يتعارض مع احكام الرسوم 131/88 ولا سيما المواد 35 و37 منه ويمس بمبدأ الشفافية والمشروعية الذي ينبغي أن يسود دائما العلاقات بين الإدارة الحديثة والمواطن .

المطلب الثاني : <u>من حيث ضرورة إرفاق عريضة الدعوى بالقرار المطعون فيه .</u>

إن من بين الشروط الشكلية التي وضعها المشرع لقبول دعوى الإلغاء ، نجد شرط القرار الإداري السابق **L'exigence de décision préalable** .

ولقد نصت على هذا الشرط الفقرة الثانية من المادة 169 مكرر بالنسبة للدعاوي التي يعود إختصاصها للغرف الإدارية بالمجالس القضائية (إلى حين تنصيب المحاكم الإدارية) ، والمادة 282 بالنسبة للدعاوي التي يختص بها مجلس الدولة إبتدائيا ونهائيا (الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا) .

فنجد أن المادة الأولى قد نصت على أنه ينبغي أن تكون العريضة مصحوبة بالقرار المطعون فيه ، أما المادة الثانية فنصت على وجوب إرفاق العريضة بقرار رفض الطعن الإداري الذي قدمه المخاطب بالقرار إلى الإدارة أو المستند المثبت لإيداع هذا الطعن لإيداع هذا الطعن الإداري .

الحالـــة الأولى :

أن القرار المقصود في المادة الأولى هو القرار الصادر عن الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية الإدارية لأن ، شرط التظلم الإداري المسبق قد تم إلغاؤه بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية بتاريخ 18 أوت 1990 **(1)** ، وفي هذه الحالة **يتعين** على الطاعن تقديم القرار المطعون فيه رفقة العريضة الإفتتاحية للدعوى وهذا ليتسنى بلوغ الهدف من هذه الدعوى لأنها تهدف إلى فحص مشروعية القرار و ذلك بالتطرق لجميع عناصره الشكلية و الموضوعية و هذا لا يتاتى إلا بتقديم هذا القرار إلى القضاء ، وهو ما يستلزم بالضرورة أن يحصل عليه المعني عن طريق تبليغه له تبليغا قانونيا من الإدارة التي أصدرته لأنه إذا لم يقدم هذا القرار ولم يرفق بالعريضة ، قوبلت الدعوى بعدم القبول ، وهذا يستنتج من خلال العبارة التي وردت بالمادتين 169 مكرر و 282 من ق.إ.م والتي جاءت بعبارة " ويجب ... " والتي في حقيقتها تفيد الإلزام وتعبر على أن الإجراء جوهري يجب إحترامه ...

(1) بقي شرط التظلم المسبق في بعض الحالات الخاصة فقط ، مثل منازعات الصفقات العمومية والمنازعات المتعلقة بالضريبة .

الحــالة الثانية :

وهي التي نصت عليها المادة 282 من ق.إ.م والتي أوجبت ان يرفق بالعريضة قرار رفض الطعن الإداري ، أو المستند المثبت إيداع هذا الطعن وهي الحالة التي مازال فيها التظلم الإداري المسبق وجوبيا ، ضد القرارت الصادرة عن السلطة المركزية بوصفها تخضع لإختصاص مجلس الدولة ، ويدخل شرط تقديم القرار المطعون فيه او إرفاقه بعريضة الدعوى في السياق العام والمتمثل في كون كل الإجراءات تكون كتابية في مجال المنازعات الإدارية ، ومادام الأمر كذلك فإن رافع الدعوى الذي لايكون بحوزته القرار موضوع الطعن عل أساس أن الإدارة لم تقم بتبليغه له أو نشره حسب الطرق المقررة قانونا ، فإن مصير دعواه يكون عدم القبول لعدم تقديم القرار وهنا تكمن الخطورة القصوى لعدم نشر القرار الإداري ، وإذا كان المشرع قد تدخل ليخفف من وطأة هذا الشرط لينص في المادة 170 من ق.إ.م على ان للمستشار المقرر ان يأمر بتقديم المستندات التي يراها لازمة للتحقيق فيها إنطلاقا من دوره الإيجابي في القضية وبالتالي قد يجنب القاضي من الحكم عليه بعدم القبول ، لعدم تقديم القرار المطعون فيه بسبب عدم تبليغه من الإدارة ، فان الامر ليس كذلك بالنسبة للدعاوي المرفوعة أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية والتي في كثير من الاحيان وأمام التطبيق الصارم لهذا الشرط قضت بعدم قبول الدعوى لعدم تقديم القرارو مثال ذلك ما جاء في القرار الصادر بتاريخ 1994/07/24 تحت رقم : 117973 بأن " عدم تقديم القرار المطعون فيه يترتب عليه عدم قبــول الدعوى باعتباره إجــراء ضــروريا يــجب إستفاؤه" **(1)** ، وكذلك ما جاء في القرار الصادر تحت رقم 50840 بتاريخ 16 جويلية 1988 ، إذ قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بانه " ليس في وسعها النطق بالابطال المنصب على قرارات أو مستندات لم تطلع على محتواها ... " **(2)** ، وما يمكن قوله ان شرط إرفاق العريضة بالقرار المطعون فيه يكشف بصورة واضحة عن الخطورة المترتبة عن عدم نشر القرارات الإدارية ، وتبليغها للمعني بها ، ذلك أن هذا الأخير يجد نفسه عاجزا عن تقديم القرار المطعون فيه لعدم تبليغه له ، وكما يجد نفسه معرضا لتطبيق نظرية العلم اليقين ، كما رأينا لحساب مواعيد الطعن ، وفي الحالتين يتحصن القرار ويتعذر إلغاؤه وقد يلحق ضررا كبيرا بالقاضي .

وهنا نكون أمام خرق صارخ لمبدأ المشروعية الذي من المفروض أن يطبع علاقة الإدارة مع المواطن ويكرس مبدأ دولة القانون .

(1) ، (2) قرارات ذكرها ، مسعود شيهوب في مؤلفه السابق ، ص 287 .

خــاتمـــة :

إن عملية نشر القرارت الإدارية أو تبليغها جعلتها معظم القوانين المقارنة من إختصاص الإدارة وحدها فهو واجب يقع على عاتقها وعدم القيام به يؤدي إلى إنتهاكات ومنها :
تجاهل النصوص القانونية التي تشترط لسريان مواعيد الطعن في القرار والإحتجاج به في مواجهة الأفراد ثبوت تبليغ هذا القرار إلى المعني وفق الوسائل المقررة قانونا .

كما أنه يتعارض ويتناقض ومقتضيات دولة القانون لأن تجاهل النص القانوني يعد مساسا وإهدارا لحقوق الأفراد ومبدأ المشروعية خاصة إذا علمنا أن علاقة الإدارة بالأفراد قد تعددت وتشابكت في عصرنا الراهن وأصبح القرار الإداري لا يمس المراكز القانونية وحسب ، وإنما يؤثر في هذه المراكز تأثيرا مباشرا ، إضافة إلى أن هذا الإنتهاك يمس بمبدأ الشفافية ويضرب مفهوم الإدارة العصرية في الصميم .

وإذا كان المشرع الجزائري قد أبدى نية حسنة من خلال إصداره لمرسوم 131/88 المؤرخ في 1988/05/04 والمتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن ، ونص فيه على ضرورة تبليغ القرارات الإدارية للأفراد وبذلك يكون قد أغلق الباب أمام الإدارة للتحجج بنظرية العلم اليقين لدى الطاعن والتي هي في حقيقتها ناتجة عن عدم نشر القرارات الإدارية أو تبليغها من طرف الإدارة .

وإن كانت هذه تعتبر خطوة مميزة لبداية إضفاء شفافية أكبر على عمل الإدارة ، إلا أن ما يعاب على هذا المرسوم أنه لم يضع عقوبات فعالة في حالة عدم قيام الإدارة بهذا الإلتزام .

وهو ما يستلزم تدخل المشرع من أجل إعطاء أكثر فعالية وديناميكية لنصوص هذا المرسوم من جهة ولوضع نصوص خاصة أخرى تنص على :

1. إستبعاد اللجوء إلى نظرية العلم اليقين لأن إستمرار العمل بها وتطبيقها قضائيا يشجع الإدارة على التراخي عن عمد أو غير عمد في نشر القرارات الإدارية الخفية ، وبالتالي تعطيل العمل باحكام المرسوم 131/88 .
2. تبليغ القرارات للشخص المعني ، وتحريك المسؤولية المدنية في حالة عدم احترام الشروط السابقة الذكر وتكون هذه المسؤولية على عاتق الإدارة .
3. العمل على تطبيق المرسوم 131/88 والنص على عقوبات لكل إخلال بأحكامه .

4.وضع معايير واضحة للقرارات غير القابلة للنشر والتقليل منها الى أدنى حد ممكن وهذا من أجل إضفاء شفافية أكبر على عمل الإدارة .

وهذه الاقتراحات في مجملها إن تم إعتمادها فإنها تخدم علاقة الإدارة بصورة مباشرة وتصون لهذا المتعامل حقوقه كاملة .

ولا نجد ما نختم به موضوعنا هذا أحسن من مقولة العميد **" هوريو "** : " إن الضمير الحديث يتطلب أن تتصرف الإدارة في وضح النهار ، ومن المرغوب فيه دائما أن تكون جميع قرارات الإدارة وأعمالها متسمة بصفة العلانية فهناك إحساس عميق بأن ذلك الذي لم يتم علنا ، لا يمكن أن يكون مشروعا ..... "

تم بعون ا و حمده

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية

1/ د – عمار عوابدي – القانون الإداري

المؤسسة الوطنية للكتاب

2/ د – عمار عوابدي- النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري- الجزء الثاني-نظرية الدعوى الإدارية- الطبعة الثالثة

3/ د – مسعود شيهوب – المبادئ العامة للمنازعات الإدارية – الهيئات و الإجراءات أمامها

4/ أ – الحسين بن الشيخ أث ملويا – المنتقى في قضاء مجلس الدولة

5/ د – محمد سليمان الطماوي – النظرية العامة للقرارات الإدارية

6/ د – عبد العزيز السيد الجوهري – القانون و القرار الإداري في الفترة ما بين الإصدار و الشهر – دراسة مقارنة

ديوان المطبوعات الجامعية

7/ د – إبراهيم عبد العزيز شيحا – مبادئ و أحكام القضاء الإداري اللبناني

الدار الجامعية

8/ د – محمد السناري – نفاذ القرارات الإدارية – دراسة مقارنة

9/ د – محمد فؤاد مهنا – دروس في القانون الإداري

10/ د – عبد الفتاح حسن – القانون و القرار الإداري في الفترة مابين الإصدار و الشهر- دراسة في القانون الفرنسي

11/ د – جورج فودال – بيار دالفولفيه – القانون الإداري – الجزء الأول – ترجمة منصور القاضي

المراجع باللغة الفرنسية

1/ Révéro : Droit administratif – 3 eme edition

2/ René chapus : Droit de contentieux administratif – 7eme edition

3/ J.M Auby et R Drago: traité des recours en matiere administrative. Litec 1992

4/ Duperoux: La regle de la non retreoactivité des actes adminidstrative

المـــقـــالات

1/ مقال عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقين للأستاذ: رمضان غناي – تعليق على قرار رقم : 1667 المؤرخ في : 19 أفريل 1999 – مجلة مجلس الدولة – العدد رقم: 02 – لسنة 2002

2/ مقال للأستاذة ليلى زروقي حول : مراقبة القاضي اغلإداري لإجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية – منشور بمجلة مجلس الدولة – العدد رقمك 03- لسنة 2003

القوانين

- **القانون المدني**
- **قانون الإجراءات المدنية**
- **القانون رقم : 11/91 المؤرخ في : 27 أفريل 1991 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العمومية**

المراسيم

- **المرسوم رقم: 145/66 المؤرخ في : 06 جوان 1966 المتعلق بتحرير و نشر بعض القرارات ذات الطابع التنظيمي أو الفردي التي تهم و ضعية الموظفين**
- **المرسوم رقم: 131/88 المؤرخ في : 04 جويلية 1988 المنظم للعلاقات بين الإدارة و المواطن**